

فقه البنوك

تقريراً لبحث سماحة الأستاذ آية الله
الشيخ محمد باقر الأيرواني دامت
افاضاته



بقلم
يوسف أحمد الأحسائي

مؤسسة أم القرى للتحقيق والنشر



مكتبة
مؤمن قريش

الطبعة الأولى: ١٤٢٥ هـ

www.muhammadqasbi.com

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فقه البنوك



حقوق الطبع والنشر محفوظة للدار

دار الهدى للطباعة والنشر

اسم الكتاب: فقه البنوك

تقرير الشيخ آية الله الأيرواني

بقلم: الشيخ يوسف أحمد الأحساني

الطبعة الأولى: ٢٠٠٢م / ١٣٨١هـ.ش

مركز التوزيع: مؤسسة أم القرى للتحقيق والنشر

الشابك: ٥ - ٤٩ - ٥٩٠٢ - ٩٦٤

فقه البنوك

تقريراً لبحث سماحة الأستاذ آية الله
الشيخ محمد باقر الأيرواني دامت إفاضاته

بقلم
يوسف أحمد الأحسائي

مَوْسَسَةُ أُمِّ الْقُرَى لِلتَّحْقِيقِ وَالنِّسْرِ

التهنئة

أتشرف بإهداء ثواب هذا العمل إلى سيدي
ومولاي أبي عبد الله الحسين عليه السلام سائلاً منه القبول.
وما عساني أبلغ به لدى من عمّ العالم بفيوضاته
المباركة ..

لكن سيدي أبا عبد الله جئت ببضاعة مزجاة
فاوف لي الكيل وتصدق علي إن الله يجزي
المتصدقين ...

يوسف أحمد الأحسائي
غرة محرم الحرام / ١٤٢٣ هـ.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على استاذ خلفه وبريقه محمد

وعلى أهل بيته الطاهين

تستقر حوزاتنا العلمية الى الابد على الاستدلالية والمصحة عن المائل
الحديثة المستقيمة تليق بها المراجعة المعاصرة ، وإذ كان فيها ذنا
الذم قد اعطوا وأبهم الغفري في كثير منها فذلك على مستوى الثبوت
دون الاستدلال والبعث المحقق .

ومن جملة تلك المائل المستقيمة ما يربط بتعاليات البنوك ، فإنه لتدو
الاستدلال بها عاد البعث عن الموقف السحي ازانها ضرورياً .

وانطلاقاً من هذه الضرورة تمت بالآراء مجموعة من المحاضرات الفقهية الاستدلالية
على اخصر الاعزاء طلبة علم كل البيت عليهم السلام في معرفة عم المقدسة تعرضت
فيها الى بعض تعاليات البنوك دون جميعها لضيق الوقت وخوف الملل .
وكان من جملة المحضود اخيراً العلامة الشيخ يوسف الاكالي دام غره ، وقد
قام بضبط ما القيمة بكل جديده واستجاب في طبع ذلك تعيماً للفائدة فلم اقف
دون تمحيث ونقطة . انما يقال ان جملة ما دام وروشنا جميعاً للعلل واضحة .

المُقَدِّمَةُ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

والحمد لله رب العالمين، فاطر السماوات والأرضين، بارئ الخلائق أجمعين.

وأفضل الصلاة وأزكى التسليم على أفضل الأنبياء والمرسلين، حبيب إله العالمين أبي القاسم محمد بن عبد الله. وعلى آله الهداة الميامين، ومن والاهم واهتدى بهداهم إلى يوم الدين.

وبعد: إن من الأمور التي امتاز بها الدين الإسلامي على غيره من الأديان هو مواكبته للتطورات التي تطرأ على الساحة الحياتية للإنسان في هذه الدنيا، فلا تكاد تمر على حدث أو تطور في هذه الحياة إلا وتجده أن الإسلام قد وضع لمساته على هذا الحدث وبين الوجه في مشروعيته إن كانت له مشروعية أو عدمها إن لم تكن، ومن أهم هذه الأمور التطور الذي طرأ على المعاملات المالية، حيث إن التعامل مع

الأموال في العصور السالفة لم يكن بالشكل الذي هو عليه الآن، فلم تكن هناك مصارف لإيداع أموال الناس فيها، ولا استثمار، ولا قروض... بالشكل الذي نراها اليوم، حيث إن حركة المصارف (البنوك) نشأت في العصور المتأخرة، وكانت في بدايتها تقوم بأعمال مختصرة جداً كإيداع أموال الناس وحفظها دون أي تصرف فيها، ثم تطورت هذه المصارف وبدأت تزاوّل أعمالاً أخرى شيئاً فشيئاً حتى وصلت إلى ما هي عليه الآن، ومع هذا التطور الذي نراه اليوم فقد برز علماء الإمامية في بيان الحكم الشرعي لهذه المعاملات التي تمارسها المصارف بشتى أقسامها ومختلف أعمالها، فقد برز علماؤنا لبيان الوجه الشرعي في هذه المعاملات، لشدة الابتلاء بهذه المسائل، وكان جلّ الجهد في السابق منصباً على الفتوى وبيان الحكم الشرعي فقط، دون بيان الوجه الاستدلالي على هذه المسائل، وكما أن الحاجة ماسة لبيان الحكم الشرعي على مستوى الفتوى، كذلك الحاجة ماسة لبيان الوجه الشرعي لهذه المسائل، وقد برز لهذه المهمة جملة من علمائنا المعاصرين، وكان من برز لهذه المهمة شيخنا الأستاذ حفظه الله تعالى، فقد عقد هذا البحث لبيان أحكام البنوك وما تقوم به من أعمال في عصرنا الحاضر، في ضمن بحثه الفقهي وجعل هذا البحث حلقة في

سلسلة بحوثه الفقهية، فبدأ ببحث بعض المسائل التي هي ليست من صميم أحكام البنوك وإنما ترتبط به بنحو وآخر، إلا أنه لا بد من تنقيحها حتى يتسنى له البناء عليها بشكل واضح، وقد أدرجتها تحت عنوان المدخل، وهي خمس نقاط:

النقطة الأولى عقدها لبيان حكم مجهول المالك.

والنقطة الثانية عقدها لبيان ملكية الدولة والبنك وعدمها.

والنقطة الثالثة عقدها لبيان موضوع الربا.

والنقطة الرابعة عقدها لذكر بعض طرق التخلص من الربا.

والنقطة الخامسة عقدها لتوضيح بعض المصطلحات.

وبعد أن أنهى بحث هذه النقاط وتنقيحها بشكل صحيح بدأ بالبحث في أحكام البنوك ضمن خمسة عشر أمراً، بحث فيها أهم المعاملات التي تتداول في المصارف في عصرنا الحاضر، وكما لا يخفى ما لشيخنا الأستاذ من بيان خلاب في طرح المسائل الفقهية، فقد دأب في هذا البحث على عادته حيث دعم هذا البحث بكثير من الأمثلة العملية حتى يسهل فهمها وتناولها ببساطة دون أي تشويش في طرح الفكرة، وطرح كل ذلك في ما يقرب من الخمسين محاضرة، على تلامذته، وقد وفقني الله تعالى في تدوين هذه البحوث في كراسي

الخاص، وبعد أن أنهى الشيخ الأستاذ البحث بكامله طرحت عليه فكرة طبع هذا البحث ككتاب خاص يثري المكتبة الإسلامية بما يحتويه من سلاسة البيان وفن الطرح وترتيب المسائل فوافقني على ذلك فقامت بما استطعت عمله من جهد متواضع للغاية، فقد قمت بمراجعة هذه البحوث وترتيبها وتخريج بعض مصادرها من آيات وروايات وآراء، مضافاً إلى بعض التعليقات البسيطة التي لا تخرج الكتاب عن كونه تقريراً لبحث أستاذ، وسميت هذا الجهد المتواضع بـ(فقه البنوك) سائلاً من الله العليّ القدير أن يسدد خطي علمائنا لما فيه خدمة الشريعة المقدسة وصونها من الزيف والانحراف، ولا سيما أستاذنا الشيخ حفظه الله تعالى ورعاه، وأن يتقبل مني هذا الجهد المتواضع إنه سميع مجيب.

يوسف أحمد الأحسائي

قم المقدسة

غرة محرم الحرام من عام ١٤٢٣هـ

مدخل

للبنوك أعمال ووظائف متعددة وخدمات متنوعة تقدمها لعملائها، لعلّ من الصعب التعرض لجميعها، ولذا نحاول التعرض لأهمها، وقبل الدخول في صميم البحث نشير إلى خمس نقاط، يجدر الاطلاع عليها قبل ذلك؛ لشدة ارتباطها به، وهي كالتالي:

النقطة الأولى: حكم مجهول المالك.

ذهب غير واحد من الأعلام إلى أنّ أموال الدولة والبنوك هي من مصاديق مجهول المالك، وهذا ما سوف نتعرض له في النقطة الثانية إن شاء الله تعالى.

وفي هذه النقطة نتعرض لحكم مجهول المالك، أي ما هو الموقف الشرعي إزاء الأموال المجهول مالكها؟ وفي هذا المجال نقول: هناك عنوانان: (عنوان مجهول المالك)،

و(عنوان اللقطة)، ويفترق هذان العنوانان موضوعاً وحكماً.

أمّا الفارق الموضوعي: فهو أنّ اللقطة عبارة عن كل مال ضائع لا يعرف مالكة، وعلى هذا تكون اللقطة متقومة بركنين: أحدهما: الضياع.

وثانيهما: عدم معرفة المالك.

وأمّا مجهول المالك، فإنّنه عبارة عن كل مال لا يعرف صاحبه، من دون أخذ عنصر الضياع بعين الاعتبار. فمثلاً: إذا فرض أنّ شخصاً زار آخر ونسي عنده شيئاً، ككتابٍ أو ما شاكله، وخرج من عنده وانقطعت أخباره ولم يعرف صاحب البيت له مكاناً، فإنّ مثل هذا ليس من اللقطة، إذ لا ضياع في البين، ولكنه من مجهول المالك.

وعلى هذا تكون النسبة بين عنوان اللقطة وعنوان مجهول المالك هي العموم والخصوص المطلق، إذ كل لقطة يكون مالكة مجهولاً وليس كل مجهول المالك يكون لقطة، هذا هو الفارق الموضوعي بين هذين العنوانين، وإليه أشار صاحب الجواهر رحمته الله بقوله: " الفرق بين موضوعي مجهول المالك واللقطة هو اعتبار

صدق اسم الضياع من المالك في الثاني دون الأول" (١).

ومن خلال هذا يتضح: أنَّ أموال البنوك والدولة ليست من مصاديق اللقطة، إذ لا ضياع في البين، وإنما هي - على رأي بعض الأعلام - من مصاديق مجهول المالك، إذ لا يعرف مالکها، كما سيتضح الحال في النقطة الثانية إن شاء الله تعالى.

لفت نظر

تعرض الشيخ الأعظم ثنتي في مكاسبه إلى البحث عن أحكام مجهول المالك بشكل موجز عند بحثه عن جوائز السلطان، حيث قال ما نصه: "...ولو جهل صاحبه وجب الفحص مع الإمكان لتوقف الأداء الواجب - بمعنى التمكين وعدم الحبس - على الفحص..." (٢).

هذا كله في الفارق الموضوعي بين العنوانين المذكورين.

وأما الفارق الحُكمي: فهو أنَّ حكم اللقطة التعريف

(١) جواهر الكلام ٣٨ : ٢٧٢ .

(٢) المكاسب الحُرمة ٢ : ١٨٥ .

والفحص عن المالك لفترة سنة، وإذا لم يتعرف على مالكة في نهاية السنة فالملتقط بالخيار بين أمور ثلاثة: التصدق بالعين الملتقطة عن المالك، أو تملكها مع الضمان أو من دونه، أو حفظها كأمانة للمالكة.

وأما مجهول المالك فحكمه الفحص عن مالكة إلى حد اليأس عنه، من دون تقييد بفترة سنة، فإن السنة هنا لا موضوعية لها، بل المدار على اليأس، وربما لا يحصل ذلك في سنة، وقد يحصل في أكثر أو أقل، وبعد اليأس يثبت أمر واحد وهو التصدق بالمال عن صاحبه.

دليل حكم مجهول المالك

وبعد اتضاح هذا نعود إلى بيان المستند والدليل على أن حكم مجهول المالك هو ما أشرنا إليه.

والمستند هو الروايات الخاصة، كصحيحة معاوية بن وهب، عن أبي عبد الله عليه السلام : ((رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدري أين يطلبه ولا يدري أحي هو أم ميت ولا يعرف

له وارثاً ولا نسباً ولا (ولداً) ^(١)؟ قال: اطلب، قال: فإن ذلك قد طال، فأتصدق به؟ قال: اطلبه ^(٢).

وقد رواها الشيخ الكليني ثُمَّ بسند ينتهي إلى يونس، عن أبي ثابت، وابن عون، عن معاوية بن وهب، والسند إلى يونس لا مشكلة فيه ^(٣)، وإنما المشكلة في أبي ثابت وابن عون،

(١) هكذا ذكرها صاحب الوسائل في الباب ٦ من أبواب ميراث الخنثى، بينما في الكافي ٧ : ١٥٣ / ٢، والتهذيب ج ٩ : ٣٨٩ / ١٣٨، والاستبصار ٤ : ١٩٦ / ٧٣٧ (بلداً) وكذلك صاحب الوسائل في الباب ٢٢ من أبواب الدين والقرض ذكر (بلداً)، نعم الشيخ الصدوق في من لا يحضره الفقيه ٤ : ٢٤١ / ٧١٩ ذكر (ولداً) .

(٢) وسائل الشيعة ٣٦ : ٢٩٧، الباب ٦ من أبواب ميراث الخنثى، ح ٢، باختلاف يسير في بعض الألفاظ .

(٣) فقد رواها الشيخ الكليني، عن علي بن إبراهيم، عن محمد بن عيسى بن عبيد، عن يونس، عن أبي ثابت وابن عون، عن معاوية بن وهب. ورواها الشيخ الصدوق بإسناده عن يونس، عن ابن عون (فقط)، عن معاوية بن وهب، باختلاف يسير في بعض الألفاظ، ورواها الشيخ الطوسي في التهذيب والاستبصار بإسناده عن يونس، عن أبي ثابت وابن عون، عن معاوية بن وهب، بنفس الألفاظ الشيخ الكليني .

فإنَّ كلاً منهما مجهول الحال^(١)، ومن هنا تكون الرواية ضعيفة، لو قصرنا النظر على هذا السند.

هذا ولكن صاحب الوسائل تَنَبَّهَ قد نقل الرواية مرة أخرى في كتاب الدين، عن الشيخ الطوسي تَنَبَّهَ بإسناده عن أحمد بن محمد، عن حماد بن عيسى، عن معاوية بن وهب^(٢)، والطريق المذكور صحيح؛ لأنَّ أحمد بن محمد هو ابن عيسى الأشعري القمِّي الثقة الجليل، وطريق الشيخ إليه صحيح، كما يتضح ذلك من خلال مشيخة التهذيب^(٣)، أو الفهرست^(٤)، وحماد بن عيسى، ومعاوية بن وهب هما من أجلاء أصحابنا، إذن ضعف الطريق الأول لا يؤثر شيئاً بعد صحة الطريق الثاني.

(١) وباصطلاح الرجالين مهمل، حيث لم يذكرا في كتب الرجال أصلاً، فلم يذكرهما النجاشي ولا الشيخ ولا غيرهما، وأما المجهول عندهم فهو مَنْ ذُكِرَ ولم يتعرض لحاله أو عبر عنه بالمجهول.

(٢) وسائل الشيعة ١٨ : ٣٦٢، الباب ٢٢ من أبواب الدين والقرض، ح ٢.

(٣) فراجع مشيخة التهذيب، ص ٤٢، وص ٧٢.

(٤) فهرست كتب الشيعة وأصولهم، ص ٦٠، ترجمة رقم (٧٥).

وما تجدر الإشارة إليه: أنَّ صاحب الوسائل ثُمَّ لم يشر في
الموضع الأول إلى أنَّه قد نقل الرواية في موضع آخر بطريق آخر،
والمراجع حينما يلحظ الطريق الأول يحكم على الرواية
بالضعف، ومن هنا لا بد للفقهاء من التبع والبحث والتنقيب، إذ
لعلَّه يعثر على طريق آخر تخرج به الرواية من الضعف إلى
الصحة.

إذن فالرواية المذكورة صحيحة السند، ولو قصرنا النظر
عليها لكنا نحكم بوجوب الفحص من دون تصدّق.
ولكن دلّت بعض الروايات الأخرى على أنَّه يتصدق متى
ما حصل اليأس بعد الفحص، من قبيل صحيحة يونس بن عبد
الرحمان: ((سُئِلَ أَبُو الْحَسَنِ الرِّضَا عليه السلام وأنا حاضر.. رفيق كان
لنا بمكة فرحل منها إلى منزله ورحلنا إلى منازلنا، فلما أن صرنا
في الطريق أصبنا بعض متاعه معنا فأبي شيء نصنع به؟ قال:
تحملونه إلى الكوفة، قلنا: لسنا نعرفه ولا نعرف بلده ولا نعرف
كيف نصنع؟ قال إذا كان كذا فبعه وتصدق بثمانه، قال له: على

مَنْ جعلت فداك؟ قال: على أهل الولاية^(١).
وعليه يلزم حمل الصحيحة الأولى - التي أمر فيها
الإمام عليه السلام بالطلب من دون أن يذكر التصديق - على حال عدم
اليأس، ولأجل أن معاوية بن وهب - في الصحيحة الأولى - قد
عرف الإمام منه عدم حصول اليأس له أخذ يكرر عليه بالطلب،
بقرينة الصحيحة الثانية.

هذا مضافاً: إلى أننا لا نحتمل لزوم الطلب إلى الأبد، إذ لا
معنى له لو فرض التيقن بعدم إمكان العثور على المالك، فإنه
آنذاك بلا مبرر، فإن الفحص إنما يكون مطلوباً بنحو الطريقة
للعثور على المالك، ومع اليقين بعدم إمكان العثور عليه لا يحتمل
وجوب الفحص، وعليه فالصحيحة الأولى لا بد من تقييدها،
حتى لو قطعنا النظر عن الصحيحة الثانية.

(١) وسائل الشيعة ٢٥ : ٤٥٠ ، الباب ٧ من أبواب اللقطة ، ح ٢ ، وكذلك غيرها في نفس

الروايات المعارضة

ذكرنا فيما سبق أنَّ المستفاد من الجمع بين الصحيحتين الأوليين - صحيحة معاوية بن وهب وصحيحة يونس بن عبد الرحمان - هو لزوم الفحص أولاً عن مجهول المالك ومع اليأس تنتقل النوبة إلى التصديق.

هذا ولكن توجد روايات معارضة لذلك نستعرض أهمها مع المناقشة، وهي على طوائف:

الطائفة الأولى: ما دلَّ على أنَّ مجهول المالك يَخْمَسُ والباقي بعد التخميس يملكه من هو بيده، وتنحصر هذه الطائفة بصحيحة على بن مهزيار الطويلة الواردة في مبحث الخمس، حيث جاء فيها: ((.. فأما الغنائم والفوائد فهي واجبة عليهم في كل عام، قال الله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَلَا لِلَّهِ خُمْسُهُ..﴾^(١) والغنائم والفوائد يرحمك الله هي الغنيمة يغنمها المرء، والفائدة يفيدها، والجائزة من الإنسان للإنسان التي

لها خطر، والميراث الذي لا يحتسب من غير أبٍ ولا ابنٍ، ومثل
عدوٍ يُصْطَلَمُ فيؤخذ ماله، ومثل مالٍ يؤخذ لا يعرف له
صاحب...»^(١).

وقد ذكر الحق الإيرواني رحمته : أن الصحيحة المذكورة
صریحة في المطلوب، أي أن مجهول المالك يملكه من هو بيده بعد
دفع مقدار الخمس^(٢).

وعلق السيد الخوئي رحمته على ذلك: بأن الصحيحة
ليست في مقام البيان بلحاظ الباقي بعد التخميس، بل هي في
صدد بيان أن المال المجهول المالك يَحْمَسُ، وأما أن الباقي يملكه من
هو بيده، فليست بصدد ذلك، ولعل الواجب التصدُّق، ولو
تنزلنا فأقصى ما في البين هو الإطلاق، أي أننا بالإطلاق نستفيد
تملك الباقي، حيث سكت الإمام عليه السلام ولم يقل يتصدق بالباقي،
فمن إطلاقه - بمعنى سكوته عن لزوم التصدُّق بالباقي - يفهم
التملك، فالتملك مستفاد من الإطلاق، وحينئذٍ نقول: إن

(١) وسائل الشيعة ٩ : ٥٠١ ، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس ، ح ٥ .

(٢) حاشية الحق الإيرواني على المكاسب ، ص ٦٢ .

الإطلاق المذكور يقيد بالروايات الدالة على وجوب التصدُّق، وهذا نص عبارته: "الظاهر عدم دلالتها عليه، أولاً: فلأنَّها في مقام بيان ما يجب فيه الخمس لا في مقام بيان تملك من بيده المال المجهول المالك، وعليه يمكن أن يكون وجوب الخمس في خصوص مجهول المالك الذي يجوز لمن بيده تملكه بدليل خاص خارجي... وثانياً: سلمنا كون الرواية في مقام البيان من تلك الجهة أيضاً فغاية الأمر ثبوت الإطلاق لها لا الصراحة فتقيد بما دل على وجوب التصدُّق بمجهول المالك في الموارد الخاصة تعييناً..^(١).

وما ذكره بعيد: فإنَّ من يقرأ الصحيحة يفهم بوضوح تملك الباقي بشكل لا يمكن الحكم بالتقيد بوجوب التصدُّق بالباقي.

والأولى أن يجاب عن الصحيحة: بأنَّها ليست ناظرة إلى مجهول المالك، بل هي ناظرة إلى المال الذي يحتمل أن لا مالك له رأساً، كمن وجد درّة في الصحراء أو في بطن حيوان، فإنَّه يحتمل عدم ملك شخص لها سابقاً، وأنَّها من المباحات العامة، ومثل هذا لو أخذه شخص فيلزمه تخميسه؛ لأنَّه فائدة من الفوائد،

(١) محاضرات في الفقه الجعفري ١ : ٦٣٥ .

ويستملك الباقي، فالصحيحة ناظرة إلى هذا وليس إلى المال المملوك لشخص مجهول، والقرينة على ذلك هي أن الصحيحة قالت: (لا يعرف له صاحب) ولم تقل (لا يعرف صاحبه)، وما ذكرناه إن لم يكن هو المقصود جزماً فلا أقل من كونه محتملاً، بحيث تعود الصحيحة بمجملتها من هذه الناحية، ومعه فهذه لا تعارض الصحيحتين السابقتين اللتين استفدنا منهما وجوب الفحص أولاً ثم التصديق بعد ذلك.

الطائفة الثانية: ما دلَّ على أن حكم مجهول المالك حكم اللقطة، أي تعرف سنة ثم يتخير بين الأمور الثلاثة التي تقدم ذكرها، كما دلت عليه رواية حفص بن غياث: ((سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين أودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً واللص مسلم، هل يرد عليه؟ فقال: لا يرده، فإن أمكنه أن يرده على أصحابه فعل وإلا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولاً، فإن أصاب صاحبها ردها عليه، وإلا تصدق بها، فإن جاء طالبها بعد ذلك خيرته بين الأجر والغرم، فإن اختار الأجر فله الأجر، وإن اختار الغرم غرم له وكان الأجر

له))^(١).

ويمكن أن يجاب عنها: بأنَّ موردها ودیعة اللّص، فإمّا أن نقتصر على موردها أو نتعدى إلى مطلق ودیعة الظالم، وأمّا التعدي إلى مطلق مجهول المالك فأمر صعب، إذ نحتمل الخصوصية للمورد، فيكون ما ذكر حكماً خاصاً لودیعة اللّص، أو مطلق ودیعة الظالم.

والشيخ الأعظم رحمته الله نقل أن الأصحاب لم يتعدوا منها إلى مطلق مجهول المالك، حيث قال ما نصه: " .. وقد تعدى الأصحاب من اللّص إلى مطلق الغاصب، بل الظالم، ولم يتعدوا من الودیعة المجهول مالکها إلى مطلق ما يعطيه الغاصب.. " ^(٢).

إن قلت: إننا نجدكم تتعدون في بقية الموارد من دون إبداء احتمال خصوصية المورد، فكيف هنا أبديتم هذا الاحتمال، وكأنّه لا مجال لكم للتخلص سوى ذلك فتمسكتم به.

(١) وسائل الشیعة ٢٥ : ٤٦٣ ، الباب ١٨ من أبواب اللقطة ، ح ١ .

(٢) المكاسب المحرمة ٢ : ١٨٧ ، ط: لجنة تحقیق تراث الشیخ .

قلت: إننا نسلّم بصحة التعدي منها إلى مطلق مجهول المالك، وهو أمر وجيه، ولكن فيما إذا لم تكن هناك روايات معارضة تدل على أن الحكم هو الفحص حتى اليأس ثم التصديق، أما بعد وجود تلك الروايات فيضعف احتمال التعدي ويكون احتمال الخصوصية للمورد أمراً وجيهاً، وهذا معناه أن احتمال الخصوصية للمورد يتأثر قوة وضعفاً بوجود الروايات المعارضة وعدمه، فإذا لم تكن روايات معارضة يصبح احتمال التعدي وعدم الخصوصية للمورد قوياً، وأما إذا فرض وجود المعارض فيضعف ذلك، وعليه فاحتمال الخصوصية للمورد موجود فنطبق حكم اللقطة على وديعة اللص، أو مطلق الظالم.

هذا مضافاً: إلى أن الفارق العملي والثمرة العملية بين حكم اللقطة وحكم مجهول المالك نادر، فصحيح أن حكم اللقطة التعريف سنة، ولكن فيما إذا فرض أنه يحتمل العثور على المالك خلال السنة، أما إذا مضت ستة أشهر مثلاً ويُسنا من العثور على المالك فلا يجب مواصلة الفحص آنذاك، وبهذا يتحد حكم مجهول المالك مع حكم اللقطة من هذه الناحية، وأما إذا مضت

فترة سنة وكنا نَحْتَمِلُ العُثُورَ عَلَى المَالِكِ لو فَحَصْنَا أَكْثَرَ - وَهُوَ قَضِيَّةٌ نَادِرَةٌ جَدًّا - فَأَنَذَاكَ تَظْهَرُ الثَّمَرَةُ، فِيهِ اللَّقْطَةُ قَدْ يُقَالُ: لَا يَجِبُ مُوَاصَلَةُ الْفَحْصِ؛ لِأَنَّ النُّصُوصَ عَبَّدَتْنَا بِسَنَةِ، بَيْنَمَا فِي مَجْهُولِ المَالِكِ يَلْزَمُ الْفَحْصُ أَكْثَرَ، فَالْثَّمَرَةُ تَظْهَرُ هُنَا، وَهِيَ كَمَا قُلْنَا نَادِرَةٌ.

ثُمَّ إِنَّهُ قَدْ يَنَاقِشُ فِي سَنَدِ الرِّوَايَةِ: مِنْ نَاحِيَةِ حَفْصِ بْنِ غِيَاثٍ، فَإِنَّهُ عَامِّيٌّ لَمْ يَرِدْ لَهُ تَوْثِيقٌ فِي كُتُبِ الرِّجَالِ، كَمَا ذَكَرَ السَّيِّدُ الْخُوْثِيُّ ثُنَيْتَهُ^(١).

وَكَانَ الْأَوَّلَى الْمُنَاقَشَةُ: مِنْ نَاحِيَةِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ^(٢) - أَيْ الْأَصْفَهَانِي - فَإِنَّهُ لَمْ يَوْثِقْ، وَأَمَّا حَفْصٌ فَهُوَ وَإِنْ لَمْ يَرِدْ تَوْثِيقٌ بِشَأْنِهِ فِي كُتُبِ الرِّجَالِ، وَلَكِنَّ الشَّيْخَ الطُّوسِيَّ ثُنَيْتَهُ نَقَلَ فِي الْعِدَّةِ: أَنَّ الْأَصْحَابَ قَدْ عَمَلُوا بِرَوَايَاتٍ جَمَلَةٌ مِنَ الْعَامَةِ مِنْهُمْ

(١) مُحَاضَرَاتُ فِي الْفِقْهِ الْجَعْفَرِيِّ ١ : ٦٢٤ .

(٢) حَيْثُ إِنَّهُ وَقَعَ فِي سَنَدِ هَذِهِ الرِّوَايَةِ ، فَإِنْ سَنَدُهَا هَكَذَا: مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ الصَّفَّارِ ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ الْقَاسَانِيِّ ، عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ الْمَقْرِيِّ ، عَنْ حَفْصِ بْنِ غِيَاثٍ .

حفص بن غياث^(١)، ومن هنا أخذ السيد الخوئي ثُمَّ في الآونة الأخيرة بالعمل برواياته من ناحية كلام الشيخ الطوسي ثُمَّ، فإنه نحو توثيق لحفص نفسه أو لرواياته على الأقل.

هذا مضافاً: إلى أن المشايخ الثلاثة قد رووا هذه الرواية في كتبهم^(٢)، ولعل نفس هذا المقدار يوجب الوثوق بصدق الرواية وصدورها، فيغض النظر حتى من ناحية القاسم بن محمد الأصفهاني.

(١) العدة في أصول الفقه ١ : ١٤٩ ، وهذا نص عبارة الشيخ في العدة: " .. وإن لم يكن من الفرقة الحققة خبر يوافق ذلك ولا يخالفه ولا يعرف لهم قول فيه، وجب أيضاً العمل به، لما روي عن الصادق عليه السلام أنه قال: ((إذا نزلت بكم حادثة لا تجدون حكمها فيما رووا عنا فانظروا إلى ما رووا عن علي عليه السلام فاعملوا به)) ولاجل ما قلناه عملت الطائفة بما رواه حفص بن غياث ، وغيث بن كلوب ، ونوح بن دراج ، والسكوني ، وغيرهم من العامة عن أئمتنا عليهم السلام فيما لم ينكروه ولم يكن عندهم خلافه.. " .

(٢) فقد رواها الشيخ الكليني في الكافي ٥ : ٣٠٨ . والشيخ الطوسي في التهذيب، ج ٦ : ٣٩٦ ، وفي الاستبصار ٣ : ١٢٤ . والشيخ الصدوق في الفقيه ٣ : ١٩٠ .

وتختص المناقشة آنذاك من حيث الدلالة بالشكل الذي
أشرنا إليه.

الطائفة الثالثة: ما دلَّ على لزوم الحفظ والوصية إذا حان
الموت، من قبيل صحيحة هشام بن سالم قال: ((سألَ خطاب
الأعور أبا إبراهيم عليه السلام - وأنا جالس - فقال: إنه كان عند أبي
أجير يعمل عنده بالأجرة ففقدناه وبقي من أجره شيء ولا يعرف
له وارث.؟ قال: فاطلبوه، قال: قد طلبناه فلم نجد، قال: فقال:
مساكين - وحرك يده - قال: فأعاد عليه، قال: اطلب واجهد، فإن
قدرت عليه وإلاَّ فهو كسبيل مالك حتى يجيء له طالب، فإن
حدث بك حدث فأوص به: إن جاء له طالب أن يدفع إليه))^(١).

والجواب عن ذلك: أن الصحيحة لا بد أن تحمل على حال
عدم اليأس عند الفحص عن المالك، فالإمام عليه السلام قد عرف أن
الطلب الذي تحقق منهم ضعيف وقليل ولم يحصل لهم اليأس
وأخذ يؤكد عليهم بالطلب لأجل ذلك، أي لأجل أن الطلب

(١) وسائل الشيعة ٢٦ : ٢٩٦ ، الباب ٦ من أبواب ميراث الخنى ، ح ١ .

كان ضعيفاً، ولم يحصل اليأس، ويؤكد ذلك قوله عليه السلام (مساكين) أي هم مساكين في دعواهم عدم إمكان الحصول، على المالك، وكأنه عليه السلام يريد أن يقول: إنه لم يحصل اليأس وعليكم بالفحص أكثر، والقرينة على لزوم الحمل على ذلك أمران:

أحدهما: إن ما دل على وجوب التصديق بعد الفحص هو قرينة على ذلك، فإذا أُريد الجمع العرفي فمقتضاه هو ما ذكر، أي بقرينة ما سبق تحمل هذه الطائفة الدالة على الفحص المستمر على حالة عدم تحقق اليأس.

ثانيهما: إننا لا نحتمل كون وجوب الفحص ثابتاً شرعاً بنحو الموضوعية، بل هو ثابت بنحو الطريقية للعثور على المالك، فلا يحتمل ثبوت وجوب الفحص إلى الأبد بحيث إذا حانت الوفاة يلزم الايصاء حتى مع اليأس المؤكد، فإنه أمر غير محتمل، فلا بد وأن يكون المنظور للصحيحة هو حال عدم اليأس. ومما يؤكد ما ذكرناه هو أن بقاء مجهول المالك إلى الأبد مع الفحص المستمر والوصية للوارث بذلك قد يكون موجباً أحياناً لتعريض المال إلى التلف، كما لو كانت العين المجهول مالها مما

يضرها البقاء الطويل، خصوصاً في تلك العصور التي كانت وسائل المحافظة على الأشياء غير متوفرة بشكل جيد، فتكون في معرض التلف، فحينئذٍ سيكون المقصود من الصحيحة بناءً على هذا هو الفحص مادام لم يحصل اليأس.

ثم لو تنزلنا عن كل ما أشرنا إليه فمورد الصحيحة هو الحق الكلي، أي الدين الثابت في الذمة، فيفصل بين الدين الثابت في الذمة ويقال: بلزوم الفحص والوصية ولا تصل النوبة إلى التصدق، لأجل الصحيحة المذكورة، وبين الأعيان فيقال: بلزوم التصدق بعد اليأس، لأجل ما تقدم من الروايات، كما اختار ذلك السيد الزيدي رحمته الله ^(١).

الطائفة الرابعة: ما دلَّ على لزوم التصدق مباشرة من دون حاجة إلى فحص، عكس ما كانت عليه الطائفة السابقة، من قبيل رواية علي بن أبي حمزة قال: ((كان لي صديق من كتّاب بني أمية، فقال لي استأذن لي على أبي عبد الله عليه السلام، فاستأذنت

(١) حاشية السيد الزيدي على المكاسب ، ص ٣٨ .

له، فأذن له، فلما أن دخل سلم وجلس، ثم قال: جعلت فداك إنني كنت في ديوان هؤلاء القوم فأصبت من دنياهم مالا كثيراً وأغمضت في مطالبه، فقال له أبو عبد الله عليه السلام: لولا أن بني أمية وجدوا من يكتب ويحبي لهم الفيء ويقا تل عنهم ويشهد جماعتهم لما سلبونا حقنا، ولو تركهم الناس وما في أيديهم ما وجدوا شيئاً إلا ما وقع في أيديهم، قال: فقال الفتى: جعلت فداك فهل لي مخرج منه؟ قال: إن قلت لك تفعل؟ قال: أفعل، قال له: فاخرج من جميع ما كسبت في ديوانهم، فمن عرفت منهم رددت عليه ماله، ومن لم تعرف تصدقت به، وأنا أضمن لك على الله عز وجل الجنة، فأطرق الفتى طويلاً، ثم قال له: لقد فعلت جعلت فداك، قال ابن أبي حمزة: فرجع الفتى معنا إلى الكوفة فما ترك شيئاً على وجه الأرض إلا أخرج منه حتى ثيابه التي كانت على بدنه، قال: فقسمت له قسمة واشترينا له ثياباً وبعثنا إليه بنفقة، قال: فما أتى عليه إلا أشهر قلائل حتى مرض، فكنا نعوذه، قال: فدخلت يوماً وهو في السوق ففتح عينيه ثم قال لي: يا علي وفى لي والله صاحبك، ثم مات، فتولينا أمره، فخرجت

حتى دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فلما نظر إليّ قال لي: يا علي وفينا والله لصاحبك، فقلت: صدقت جعلت فداك هكذا، والله قال لي عند موته^(١).

فإنّها دلت على أنّ حكم مجهول المالك هو التصدّق بلا حاجة إلى فحص، حيث قال عليه السلام (ومن لم تعرف تصدقت به) ولم يذكر الفحص أولاً ثم التصدّق.

ويمكن الجواب عن ذلك: بأنّ الرواية إمّا ليست في مقام البيان من هذه الناحية، فالإمام عليه السلام يريد أن يبين أنّ المال إذا لم يعرف صاحبه فحكمه التصدّق، أمّا ما هو الطريق لعدم معرفة المالك فالرواية ساكتة عن ذلك وليست بصدده.

أو يقال: إنّ التعبير المذكور يستعمل عرفاً لإرادة حالة الفحص واليأس، فنقول في تعابيرنا المتداولة إذا سألنا شخص عن أموال من هذا القبيل: إذا لم تعرف صاحبه فتصدق به، ومقصودنا إذا لم تعرف بعد الفحص، فلا يحتمل أنّ الفحص لا

(١) وسائل الشيعة ١٧ : ٢٠٠ ، الباب ٤٧ من أبواب ما يكتسب به ، ح ١.

يجب حتى القليل منه، بحيث لو سأل من بعض أصحابه لعرف صاحبه بسرعة، فلا يحتمل أن الإمام عليه السلام يحكم بوجوب التصديق حتى في الحالة المذكورة التي يمكن فيها التعرف على المالك بسرعة، هكذا ينبغي الجواب عن الرواية المذكورة.

هذا ولكن السيد الخوئي رحمته الله قال: إن هذه الرواية معارضة لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا.. (الآية)﴾^(١) فإن كلمة الأمانة تشمل مجهول المالك أيضاً، إذ هو أمانة أيضاً، غايته هو أمانة شرعية وليست مالكية^(٢)، أي أن المالك لم يجعل الشخص أميناً، بل الذي جعله كذلك هو الشارع، ومقتضى وجوب رد الأمانة عدم جواز التصديق بها بل

(١) النساء : ٥٨ .

(٢) الأمانة الشرعية: هي ما جعل الشارع الشخص أميناً على ما تحت يده للغير، مثل العين التي تنتزع من يد الغاصب فإن الشارع قد جعل الأخذ لها من الغاصب أميناً عليها إلى أن تصل إلى يد مالكيها، وأما الأمانة المالكية: فهي ما كانت بإذن المالك كما في الوديعة والعارية فإن المالك قد جعل الشخص الأخذ لهما أميناً عليهما، وفي كلتا الحالتين لا يضمن الأمين إلا مع التعدي أو التفريط في الحفظ .

الفحص عن مالكها، فإنَّ التصدُّقُ إِتلاف للأمانة وليس رداً لها، والمعارضة هي بنحو العموم من وجه، إذ الآية تعم كلا نحوَي الأمانة، وهي بهذا الاعتبار أعم من الرواية الخاصة بالأمانة الشرعية، فإن الأموال المتجمعة لدى الشخص المذكور في الرواية هي أمانة من قبل الشارع مادام يقصد الحفظ، وهي - الآية - في نفس الوقت أخص باعتبار اختصاصها بحالة التمكن من الفحص والأداء إلى المالك، إذ لا يحتمل الأمر بالأداء في حالة عدم التمكن، بينما الرواية هي مطلقة من هذه الناحية وتدل على أن الحكم هو التصدُّق سواء أمكن الفحص والأداء إلى المالك أم لا، ومورد المعارضة حالة إمكان الفحص والأداء إلى المالك أو الشك في ذلك، فمقتضى إطلاق الآية هو الوجوب بينما مقتضى الرواية عدمه، وبعد المعارضة بين الرواية والآية نرجع إلى عموم ما دل على حرمة التصرف في مال الغير بدون طيب نفسه، وحيث لا نحرز طيب نفس المالك بالتصدُّق قبل الفحص فلا يكون جائزاً، بل يجب الفحص، وهذا نص عبارته: "إلاَّ أنَّها يعارضها قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ

إلى أهلها» بالعموم من وجه، وبعد التساقط يرجع إلى أصل البراءة عنه ويلتزم بعدم وجوب الفحص، وحينئذٍ يدور أمر من بيده المال بين أمرين: إما التصديق به، وإما إبقاؤه بقصد الحفظ والرد إلى المالك ثم الوصية به، والأول تصرف في مال الغير لا يجوز إلا عند إحراز رضاه، فيتعين الثاني؛ لأنه إحسان ينصرف إليه التصرف المنهي عنه بخلاف الأول^(١).

جوابه أولاً: إن ما ذكر وجيه لو كانت النسبة بين الآية والرواية هي العموم والخصوص من وجه، ولكنها ليست كذلك، بل هي العموم والخصوص المطلق، فالرواية أخص مطلقاً من الآية، وتدل على أن حصة معينة من الأمانة، وهي مجهول المالك، يتصدق بها ولا يلزم ردها إلى المالك، فلا معنى إذن للمعارضة والتساقط.

ودعوى: كون الآية أخص باعتبار اختصاصها بحالة التمكن من الفحص والأداء.

(١) محاضرات في الفقه الجعفري ١ : ٦٢٩ .

مدفوعة: بأن الاختصاص المذكور يقتضيه نفس الأمر بأداء الأمانة وليس هو تقييداً للأمر وشيئاً إضافياً عليه.

وثانياً: إِنَّ الآية الكريمة لا تدل على وجوب الفحص، فإنَّ كلمة (تؤدّوا) ليست بمعنى الأداء باليد، أي ليس المقصود: إِنَّ الله يأمركم تسليم الأمانة باليد، بل لا يبعد أن تكون ناظرة إلى تحريم الخيانة، فلا تجوز خيانة الأمانة، فلو طلب المالك أمانته فلا يجوز آنذاك خيانتته والامتناع من التسليم إليه.

وبعبارة أخرى: يحتمل أن يكون المقصود من كلمة (أن تؤدّوا) هو عدم الامتناع من التسليم لا أكثر، ومن هنا لو فرض أن مالك الأمانة جاء إلى المؤمن وقال له: اعطني أمانتي، فيكفي أن يقول المؤمن: هي في الصندوق فخذها منه، ولا يجب عليه أن يقوم بنفسه ويسلمها له، ولا يحق للمالك أن يطلب منه ذلك مستدلاً بالآية الكريمة، فإنَّ مثل هذا الاستدلال باطل، وعلى هذا الأساس نقول في مقامنا: إِنَّ الآية الكريمة لا يستفاد منها وجوب الفحص حتى تكون معارضة للرواية السابقة الدالة على عدم وجوب الفحص.

وإن شئت قلت: إنَّ كون الآية معارضة للرواية، إمَّا باعتبار أنَّ الرواية تدل على التصدُّق، وهو أمر يتنافى ومقتضى رد الأمانة، وإمَّا باعتبار أنَّ الرواية لا تلزم بالفحص وتكتفي بالتصدُّق من دون فحص.

فإن كان المقصود هو الأول، فالمفروض أنَّ السيد الخوئي ثبَّتَ يسلِّم بلزوم التصدُّق ولا يرفضه، وإنَّما يرفض التصدُّق من دون فحص، فلو كانت الآية معارضة للرواية من هذه الناحية، وبالتالي يرجع إلى الأصل - وهو عدم حلية التصرف في مال الغير من دون إحراز طيب نفسه - فيلزمه رفض التصدُّق مطلقاً. وإن كان المقصود هو الثاني، فجوابه ما أشرنا إليه - من أنَّ الآية الكريمة لا تدل على وجوب الفحص، بل هي في صدد بيان أنَّ خيانة الأمانة وعدم تسليمها إلى المالك أمر محرم - وأمَّا الأداء بعنوانه، بأن يقوم المؤتمن ويسلِّم بيده، أو يفحص عن المالك ليسلِّم العين فأمر لا يستفاد من الآية الكريمة.

وثالثاً: لو تنزلنا وسلمنا أنَّ الآية تدل على لزوم التسليم باليد، الذي لازمه وجوب الفحص، فنقول: إنَّ هذا الوجوب

مقيد بما إذا طلب المالك أمانته، وقال: سلم لي أمانتي، فآنذاك تأتي الآية وتقول: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ﴾ وأما إذا فرض أن المالك لم يطالب بها، أو قال: لَتَبَقَ عندك، أو تصرفَ فيها بما شئت، فلا يلزم آنذاك ردّها.

إذن الوجوب في الآية مشروط بذلك، وفي المقام نقول: نحن نحتمل أن المالك لا يريد تسليم أمانته ولا يرفض التصدّق بها، ومعه كيف نتمسك بعموم الآية الكريمة لتحريم التصدّق ووجوب الفحص؟ وهل هذا إلّا تمسك بالعام في الشبهة المصداقية، وذلك نظير ما إذا قيل: (أكرم كل فقير إن كان عادلاً) وشككنا في عدالة فقير خاص، فهل يمكن التمسك بالعموم لإثبات عدالته؟ كلا، فإنّ الحكم لا يثبت شرطه وموضوعه، بل يقول: إنْ تَحَقَّقَ الشرط والموضوع فالحكم ثابت، أمّا أنه - أي الشرط والموضوع - متحقق أو لا فمسكوت عنه، والأمر في المقام كذلك، فإنّ وجوب رد الأمانة مشروط بمطالبة المالك وعدم رضاه بالتصدّق، والمفروض أنّه مشكوك، فلا يمكن التمسك بالآية الكريمة لإثبات حرمة ذلك.

وإذا قيل: إنَّ هذا وجيه، ولكن التصدُّق حيث لم يحرز رضا المالك به فهو محرم من باب حرمة التصرف في مال الغير بدون إحراز رضاه.

فإنَّه يقال: إنَّ هذا رجوع إلى التمسك بالأصل، الذي هو المرجع بعد تساقط الآية والرواية، وليس تمسكاً بنفس الآية الكريمة.

ورابعاً: إنه مع إذن الولي الشرعي في التصدُّق حسبما دلت عليه الرواية لا يكون - التصدُّق - مخالفاً لمقتضى أداء الأمانة وخامساً: لو تنزلنا عن كل ما سبق فنقول: إنَّ الرواية متى ما عُوِّضَتْ بالآية فالمناسب سقوط الرواية فقط عن الاعتبار؛ لأنها مخالفة لكتاب الله، لا أنَّهما يتساقطان معاً ويرجع إلى الأصل، وهذا من الأمور الواضحة.

ومن خلال هذا كله اتضح: أنَّ الطوائف الأربع لا تصلح لمعارضة ما استفدناه من الصحيحتين - صحيحة معاوية بن وهب وصحيحة يونس - من وجوب الفحص أولاً ثم التصدُّق.

أمور جانبية

هناك أمور جانبية نشير إلى بعضها باختصار.

الأمر الأول: كسب الإجازة

إذا فحص من بيده المال المجهول مالكة ويئس من العثور على المالك فحكمه هو التصدُّق - كما ذكرنا - ولكن هل أنه لابد أن يكسب الإجازة أولاً من الحاكم الشرعي ثم إذا وافق يتصدق، ومن دون الموافقة لا يتصدق، أو أنه لا حاجة إلى كسب الإجازة؟

قد يقال: بالحاجة إلى كسب الإجازة لوجوه ثلاثة:

الوجه الأول: إنَّ الحاكم الشرعي ولي الغائب، ومعه فيلزم في المقام كسب الإجازة من وليِّ صاحب المال بعد تعذُّر تحصيلها من نفس المالك المجهول.

وفيه: أننا وإن كنا نسلم ولاية الحاكم الشرعي على الغائب، فيما هو ضروري من التصرفات المرتبطة به - الغائب - ولا نحتمل أن الشارع يترك الغائب مهملاً بالرغم من الضرورة

إلى التصرف في بعض شؤونه، ولكن نقول: بعد الجزم بجواز التصرف يدور الأمر بين احتمالين:

أحدهما: أنه يجوز لكل إنسان ذلك.

وثانيهما: أن ذلك خاص بالحاكم الشرعي.

ولا إشكال في أن القدر المتيقن هو الحاكم الشرعي، فينبغي الاقتصاد عليه، فالولاية على الغائب بهذا المقدار - أي في حدود الأمور التي يجزم بضرورة التصرف والتصدي لها - ثابتة، ولكن هذا يتم فيما إذا لم يجعل الشارع الولاية على التصرف لشخص آخر، والمفروض أننا قد استفدنا من الروايات أن من بيده مجهول المالك يحق له التصدق، فالولاية ثابتة له شرعاً على التصدق، ومعه لا تصل النوبة إلى الحاكم الشرعي؛ لأنه ولي إذا لم ينصب الشارع ولياً خاصاً غيره.

الوجه الثاني: أن الحاكم الشرعي أعرف بموارد التصرف والاستحقاق، فيلزم إناطة أمر التصدق به، باعتبار هذه الخبرة،

وقد تمسك بذلك السيد اليزدي ^(١)، وقد يظهر ذلك من الشيخ الأعظم ^(٢) أيضاً.

وفيه: أن الحاكم الشرعي أعرف بموارد الصرف على مستوى الشبهة الحكمية دون الشبهة الموضوعية، بمعنى أنه أعرف بالموارد الكلية للصرف وليس أعرف بالمصاديق الجزئية.

وبعبارة أوضح: إننا لو لم نعرف كيف نتصرف في مجهول المالك فهنا يكون الحاكم الشرعي - حينما يقول: إن مصرفه هو التصدق دون الاستملاك أو غيره - أعرف من غيره، أما بعد أن شخّص لنا المورد الكلي وقال: يلزم الصرف في التصدق على الفقراء، فكون هذا فقيراً وذاك ليس بفقير ليس هو أعرف فيه من غيره ليناظر الصرف في هذه الموارد الجزئية بإجازته ونظره، فإنه لكثرة أشغاله لا يكون أعرف في هذا المجال.

الوجه الثالث: التمسك برواية داود بن أبي يزيد، عن

(١) حاشية اليزدي على المكاسب، ص ٣٨.

(٢) المكاسب الحرة ٢: ١٩٣. ط: لجنة تحقيق تراث الشيخ.

أبي عبد الله عليه السلام: ((قال رجل: إني قد أصبت مالا وإني قد خفت فيه على نفسي، ولو أصبت صاحبه كنت دفعته إليه وتخلصت منه؟ فقال له أبو عبد الله عليه السلام: والله أن لو أصبته كنت دفعته إليه؟ قال: إي والله، قال: فأنا والله، ما له صاحب غيري، قال: فاستحلفه أن يدفعه إلى من يأمره، قال: فحلف، قال: اذهب فقسمه في إخوانك ولك الأمن مما خفت منه، قال: فقسمته بين إخواني))^(١).

بتقريب: أنه عليه السلام قال: (والله ما له صاحب غيري) وهذا يعني أنه عليه السلام هو صاحب مجهول المالك، ولكن هو صاحبه بمعنى الولاية الشرعية عليه، فيكون المقصود: والله ما له ولي غيري.

هذا وقد ناقش المحقق الإيرواني ثبوت^(٢)، والسيد الخوئي ثبوت^(٣): في دلالتها بأنها لم تذكر كون المال مجهول المالك، وإنما

(١) وسائل الشيعة ٢٥ : ٤٥٠ ، الباب ٧ من أبواب اللقطة ، ح ١ .

(٢) حاشية الإيرواني على المكاسب ، ص ٦٢ .

(٣) محاضرات في الفقه الجعفري ١ : ٦٣٣ .

قال السائل: (قد أصبت مالا) ولم يفترض كونه مجهول المالك، والإمام عليه السلام قال: (أنا صاحبه) ومن المحتمل أن يكون ذلك المال ملكاً شخصياً له عليه السلام، وكأنه قد سقط من الإمام عليه السلام وعثر عليه السائل المذكور، فقال عليه السلام: (أنا صاحبه)، ويحتمل أن يكون ذلك المال من أموال الإمام عليه السلام بالولاية، أي من قبيل الأنفال، فإن أمرها يرجع إلى الإمام عليه السلام أيضاً، وعلى كلا الاحتمالين تكون الرواية أجنبية عن محل الكلام، الذي هو مجهول المالك.

وفيه: إن ما ذكر وجيه لو فرض أن السائل قد شخص ذلك المال وقال: إنه مال بأوصاف كذا وكذا.. وحينئذ يقال: إنه عليه السلام قد عرف ذلك المال بأنه من أمواله، ولكن المفروض أن السائل لم يشخصه، بل قال: (قد أصبت مالا) واحتمال أعمال الإمام عليه السلام للجنة الغيبية بعيد في أمثال ذلك، بمعنى أنه مخالف للظاهر.

ولعل الأولى مناقشتها: من حيث السند، فإن الشيخ

الكليني رحمته الله قد رواها عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن موسى بن عمر، عن الحجال، عن داود بن أبي يزيد، عن

أبي عبد الله عليه السلام، ورواها الشيخ الصدوق تدريجاً أيضاً في الفقيه،
عن الحجال^(١)، عن داود بن أبي يزيد.

والسند الأول - سند الشيخ الكليني - تنحصر المشكلة فيه
من ناحية موسى بن عمر، فإنه مردد بين الثقة وغيره^(٢)، ولذلك
يكون ساقطاً عن الاعتبار لاحتمال كونه غير الثقة.
وأما السند الثاني - سند الشيخ الصدوق - فالمشكلة فيه أن

(١) في نسخة من نسخ الفقيه (الجمال) والملقب بهذا اللقب في مشيخة الفقيه إثنان:
أحدهما صفوان بن مهران، وهو ثقة. وثانيهما سالم بن مكرم، المعروف بأبي
خديجة، وقد وثقه النجاشي، وضعفه الشيخ، وهو محل خلاف، وعليه فالعنوان
المذكور دائر بين الحجال والجمال، بحسب اختلاف النسخ، فإن كان هو الحجال فلا
طريق للصدوق إليه، وإن كان هو الجمال فهو وإن كان للصدوق طريق إليه، ولكنه
مشترك - في مشيخة الفقيه - بين الثقة، وهو صفوان بن مهران، وبين المختلف فيه
وهو سالم بن مكرم.

(٢) فإن هذا العنوان - موسى بن عمر - مشترك بين جماعة، الثقة منهم هو موسى بن
عمر بن بزيع، فقد وثقه النجاشي في الترجمة رقم (١٠٨٩)، والشيخ في رجاله في
أصحاب الجواد عليه السلام رقم (١٤) وغيره لم يوثق.

الصدوق لم يذكر طريقه إلى الحجال في مشيخته، ومن هنا يكون الطريق مجهولاً، وتصبح الرواية ساقطة عن الحجية بكلا طريقها. ولكن يبقى الاستناد إليها على مستوى الاحتياط أمراً وجيهاً.

ولو كانت هذه الرواية صحيحة السند، أمكن الحكم بالتخير بين التصدق، والقسمة على الإخوان؛ لأنَّ الصحيحتين المتقدمتين - صحيحة يونس، وصحيحة معاوية بن وهب - أمرتا بالتصدق، وهذه أمرت بالقسمة بين الإخوان، والجمع بينهما يقتضي التخير، بعد وضوح أنَّ القسمة بين الإخوان قضية مغايرة للتصدق مفهوماً، إذ لم يفترض فيها لزوم الدفع للفقراء.

بل يمكن أن نقول أكثر: لو كانت الرواية المذكورة صحيحة السند أمكن القول بصرف مجهول المالك في شؤون منصب الإمامة، أعم من التصدق والقسمة بين الإخوان؛ لأنه عليه السلام قال: (ماله صاحب غيري) وهذا معناه أنا وليه، بمقتضى المنصب، فيلزم أن يصرف في شؤون المنصب، وحينما ذكر القسمة بين الإخوان يحمل ذلك على بيان بعض المصاديق، وهكذا التصدق في

الصحيحتين المتقدمتين يحمل على ذلك، أي على كونه بياناً لبعض المصاديق، ولكن لأجل عدم تمامية السند يلزم التوقف عن إعمال التعميم من هذه الناحية، ويقتصر على الصحيحتين المتقدمتين، ويحكم بالتصدق بضم إجازة الحاكم الشرعي مراعاة للاحتياط من ناحية الرواية المذكورة.

الأمر الثاني: معلوم المالك

اتضح مما سبق أن مصرف مجهول المالك هو التصديق بعد الاحتياط بكسب الإجازة من الحاكم الشرعي، وهذا واضح فيما إذا كان المالك للمال مجهولاً، وأمّا إذا كان معلوماً وانقطعت أخباره ولم يمكن التعرف على حاله وأنه حي أو ميت وأين هو، فهل الحكم كذلك أيضاً؟

نعم المناسب أن يكون كذلك، فإن الحكم المتقدم لمجهول المالك ليس إلاّ باعتبار عدم إمكان الوصول إلى المالك ودفع ماله إليه، ولا يحتمل أن تكون لمجهولية شخصه خصوصية من هذه الناحية، ومادامت النكته هي ذلك، فنقول: إنّ هذه النكته

موجودة في معلوم المالك بالشكل المذكور، بل إنَّ صحيحة يونس المتقدمة قد فرضت كون المالك معلوماً، ولكنه غاب وانقطعت أخباره، حيث قال: (رفيق كان لنا بمكة فرحل منها إلى منزله..). وقد حكم عليه السلام بالتصدق، وهذا يدل على أنه لا خصوصية لمجهولية المالك.

الأمر الثالث: اليأس بدون فحص

ذكرنا أنَّ حكم مجهول المالك هو الفحص حتى اليأس ثم التصدق، ولكن إذا فرض في مورد حصول اليأس قبل تحقق الفحص.

إمّا لخصوصية في المورد، كما إذا فرض أنَّ شخصاً من الحجاج ترك شيئاً في مكة وسافر إلى بلاده ولم يدرَ مَنْ هو ومن أي بلد؟.

وإمّا لخصوصية الزمان، كما لو فرض أنَّ شخصاً عثر على شيء قد تركه شخص قبل سنوات، وغفل عن الفحص عنه، ولطول المدة لا يحتمل العثور عليه بالفحص.

والمهم أنه بعد فرض عدم احتمال العثور على المالك بالفحص، لا يلزم الفحص عنه؛ لأنَّ احتمال كون وجوب ذلك بنحو الموضوعية أمر بعيد، ولذا حكم الإمام عليه السلام في صحة يونس المتقدمة بالتصدق بعد أن افترض له السائل عدم احتمال العثور على المالك لو زاد في الفحص، فإنَّ هذا منه على كون وجوب الفحص ثابتاً بنحو الطريقية دون الموضوعية.

الأمر الرابع: على من التصدُّق؟

ذكرنا فيما سبق أنَّ الحكم بعد اليأس عن المالك هو التصدُّق، ولكن على من يكون التصدُّق، فهل على خصوص الفقراء أو على الأعم من ذلك؟

والجواب: أنَّ صحيحة يونس وإن كانت مطلقةً من هذه الناحية ولم تحدد لزوم التصدُّق على خصوص الفقراء، إلَّا أنَّ ذلك هو المنصرف منه عند الإطلاق.

وهل يلزم أن تكون نيَّة التصدُّق عن المالك المجهول، أو يكفي التصدُّق بلا حاجة إلى ذلك.

والجواب: أن مقتضى إطلاق صحيحة يونس عدم لزوم ذلك، وإن كان ما ذُكرَ أحوط، لاحتمال دعوى الانصراف إلى ذلك، أي أن مقصود الصحيحة بسبب الانصراف هو التصدُّق عن المالك؛ لأنه أقرب طريق إلى إيصال المال إليه أو صرفه في صالحه.

الأمر الخامس: الضمان لو ظهر المالك

إذا فرض حصول التصدُّق بعد اليأس من المالك، ثم ظهر المالك بعد ذلك، فما هو الحكم في مثل ذلك؟
والجواب: إن رَضِيَ المالك بالتصدُّق فلا إشكال، وأما إذا لم يرضَ به، فهل يحكم له بالضمان أو لا؟
المناسب: عدم الضمان.

وقد يوجَّه ذلك بالتمسك بإطلاق صحيحة يونس، فإنَّها لم تحكم بالضمان على تقدير ظهور المالك.
ولكن هذا يردّه: أن الإطلاق المذكور إمَّا أن يراد به الإطلاق اللفظي أو يراد به الإطلاق المقامي، وكلاهما مدفوعان.

أما الأول: - الإطلاق اللفظي - فلأنه لا يوجد لفظ يتمسك بإطلاقه، فمثلاً في قولنا: (اعتق رقبة) يوجد مفهوم الرقبة، ويقال: حيث لم يقيد بالمؤمنة فيدل ذلك على كون المقصود هو طبيعي الرقبة، وإذا رجعنا إلى صحيحة يونس فأين هو اللفظ والمفهوم الذي يراد التمسك بإطلاقه؟ أنه لا يوجد ما يحتمل فيه ذلك سوى قوله ﷺ (فبعه وتصدق بثمنه) ومن الواضح أن الضمان لو كان ثابتاً فهو ليس قيداً من قيود كلمة (بعه) أو كلمة (تصدق) فإن ذلك ليس من أوصاف وقيود البيع، فالرقبة مثلاً توصف بالإيمان، ولذلك يكون - أي الإيمان - قيداً لها، وهذا بخلافه في الضمان فإنه ليس وصفاً لما ذكر وقيداً فيه ليكون عدم ذكره دالاً على إرادة الطبيعي.

وأما الثاني: - الإطلاق المقامي - فباعتبار أن التمسك بإطلاق المقام فرع إحراز كون المتكلم في مقام بيان الأحكام الأخرى، التي منها أنه لو ظهر المالك فما هو الموقف، إنه لو كان المتكلم في مقام البيان من ناحية الأحكام الأخرى ومع ذلك سكت عن بيانها فسكوته يدل على عدم ثبوتها، كما يقال في

أدلة التيمم من أنها سككت عن وجوب الإعادة لو أمكن الماء بعد ذلك، وهذا السكوت يدل على عدم وجوب الإعادة، بشرط أن يكون المتكلم - كما قلنا - في مقام البيان من هذه الناحية، ولكن في صحيحة يونس لا نحرز ذلك، لاحتمال كون الإمام عليه السلام في صدد بيان وجوب التصدُّق بعد اليأس عن المالك، وأما لو ظهر بعد التصدُّق ورفض التصدُّق فساكت عنه وليس في صدد البيان من تلك الناحية، وكفيينا عدم الجزم بذلك.

إذن لا يمكن التمسك بالإطلاق اللفظي، لعدم وجود لفظ يصلح التمسك بإطلاقه، ولا بالإطلاق المقامي، لعدم إحراز كون الصحيحة في مقام البيان من الناحية المذكورة.

والأولى أن يستدل على نفي الضمان بأصل البراءة، وذلك بأن يقال: إنَّ الحكم بالضمان يحتاج إلى دليل مثبت له، وحيث إنَّه مفقود فنتمسك بالبراءة لنفيه.

وقد تقول: إنَّ الدليل موجود وهو قاعدة (على اليد ما أخذت حتى تؤدي) أو قاعدة (من أ تلف مال الغير فهو له ضامن) ، فإنَّ من بيده المال قد تصرف في مال الغير بالتصدُّق،

وهو لم يرضَ بذلك، فيكون ذلك موجباً للضمان، كما في سائر موارد اليد والإتلاف.

وعليه فلا تصل النوبة إلى البراءة.
وجوابه: إنَّ مستند قاعدتي اليد والإتلاف ليس نصاً لفظياً ليتمسك بإطلاقه، بل هو السيرة العقلائية القاضية بالضمان إذا تصرف الشخص في ملك الغير بغير رضاه بذلك، ومن الواضح أنَّ السيرة المذكورة مختصة بما إذا لم يكن التصرف بإذن الولي الشرعي، أما بعد أن أذن الشارع بالتصدق، فليست السيرة منعقدة على الضمان في مثل ذلك، ولا أقل من الشك في سعتها لمثل ذلك، فيتمسك بالقدر المتيقن، وهو الضمان في موارد عدم إذن المتولي الشرعي بالتصدق، هكذا ينبغي أن يجاب.

لا كما أفاد الشيخ الأعظم رحمته (١)، والسيد الخوئي

(١) المكاسب المحرمة ٢ : ١٩٥ . وهذا نص عبارته: "هذا مع أن الظاهر من دليل الإتلاف اختصاصه بالإتلاف على المالك لا الإتلاف له والإحسان إليه، والمفروض أن الصدقة إنما قلنا بها لكونها إحساناً وأقرب طرق الإيصال بعد اليأس من وصوله إليه".

نَدْبَشْ^(١): من أن دليل الضمان بالإتلاف أو اليد منصرف إلى الإتلاف على المالك لا ما إذا كان له، كما في المقام، فإنَّ التصدُّق إحسان إلى المالك فهو في صالحه وليس عليه، هكذا ذكرنا (قدس سرهما).

وهو قابل للتأمل فنياً: فإنَّ دليل الضمان بالإتلاف ليس لفظياً ليقال: هو منصرف إلى الإتلاف على المالك ولا يعم الإتلاف له، إنَّ التعليل بالانصراف يختص بالمستندات اللفظية ولا يعم المستندات اللبية، ولعلَّ المقصود نفس ما أشرنا إليه، وإن كانت الألفاظ قد لا تتلاءم مع ذلك.

ومن خلال هذا يتضح الجواب عن إشكال آخر.
فإنَّه قد يقال: لِمَ لا نقول بثبوت الضمان بمجرد التصدُّق

(١) محاضرات في الفقه الجعفري ١ : ٦٤٥ ، وهذا نص عبارته: "ثانياً لا ينبغي الشك في

انصراف دليل الإتلاف إلى ما إذا كان الإتلاف على المالك، فهو قاصر الشمول لما

إذا كان الإتلاف للمالك كما في المقام، حيث إن التصدُّق بالمال يكون نفعاً للمالك

ولو في الأخيرة..".

من دون تقييد بما إذا ظهر المالك ولم يرضَ، حتى يقال: بأننا نشك في اشتغال الذمة لو ظهر ولم يرضَ فتمسك بالبراءة، بل نقول: إنه منذ البداية - أي حين التصدُّق - يحكم بالضمان؛ لقاعدة (من أتلف مال الغير فهو له ضامن) ومعه لا تصل النوبة إلى البراءة، إذ الشك ليس في الاشتغال بعد العدم، بل الاشتغال يكون ثابتاً من حين التصدُّق، لقاعدة الإتلاف والتصرف في مال الغير بدون رضاه.

والجواب: أن مستند قاعدة الإتلاف - كما قلنا - هو السيرة، وهي لا يجزم بانعقادها مع إذن المتولي الشرعي بالتصدُّق.

هكذا ينبغي أن يجاب عن هذا التوهم.

لا كما أفاده السيد الخوئي رحمته: من لزوم محذور التسلسل.

بيان: أن العين لو كانت تضمن ببدلها حين التصدُّق بها، فيلزم ضمان البدل أيضاً؛ لأنَّ البدل صار ملكاً لصاحب العين، وحيث إنه مجهول فيطبق عليه حكم مجهول المالك، وهو التصدُّق،

ورُيِّت بذلك ضمان البديل ببذله، وهكذا تنتقل إلى البديل الثاني ونقول: هو مملوك لصاحب العين، وحيث إنه مجهول فنطبق عليه حكم مجهول المالك، وهكذا إلى الثالث.. فيلزم التسلسل في ضمان الأبدال، وهذا نص عبارته: "...أولاً إنَّ شمول (من أتلَف) لمثل المقام مستلزم للتسلسل، فإنَّه إذا تصدَّق بالمال صار مديوناً للمالك بالمثل، وهذا الدين أيضاً مجهول المالك، فيجب التصدُّق به، ويكون ذلك إتلافاً له موجباً للضمان واشتغال الذمة بالمثل أو القيمة ثانياً بما أنَّه دين مجهول المالك فيجب التصدُّق به، وهكذا إلى ما لا نهاية له"^(١).

فإنَّه يرد عليه أولاً: أنَّ ما ذكر تام لو فرض أنَّ وجوب التصدُّق كان ثابتاً شرعاً للأبدال أيضاً، ولكنه أول الكلام، فإنَّ الذي يجب التصدُّق به هو العين الأولى دون أبدالها، فإنَّ صحبة يونس التي هي مدرك التصدُّق خاصة بذلك، أي بنفس العين، حيث قال عليه السلام: (بعه وتصدق بشمنه) ولم يحكم عليه السلام بأكثر من

(١) محاضرات في الفقه الجعفري ١ : ٦٤٥ .

ذلك، فالأبدال مسكوت عنها ولا مثبت لوجوب التصدُّق بها حتى يلزم التسلسل.

وثانياً: لو تنزلنا وافترضنا كون الصحيحة مطلقة من هذه الناحية وتدل على ضمان الأبدال أيضاً، إلاَّ أنه يمكن أن نقول: إنَّ الموجب للضمان ليس هو مجرد الحكم بجواز أو وجوب التصدُّق، بل هو ذلك بضميمة التصدُّق بالفعل، فمتى ما حصل التصدُّق بالفعل يثبت الضمان، ومن المعلوم أنَّ التصدُّق الفعلي خاص بالعين، وأمَّا البذل فحيث لم يتصدق به بالفعل فلا يثبت ضمانه، وبالتالي ينقطع التسلسل، وإنَّما يلزم التسلسل لو كان الموجب للضمان مجرد الحكم بوجوب أو جواز التصدُّق، ولكنه ليس كذلك - كما قلنا -، هذا كله في النقطة الأولى.

وخلاصتها: أنَّ حكم مجهول المالك هو الفحص ثم التصدُّق بعد اليأس.

النقطة الثانية: هل الدولة والبنك مالكان؟

وقع الكلام بين الأعلام في أنَّ الدولة والبنك هل هما مالكان، كي لا يطبق على أموالهما أحكام مجهول المالك، أو ليسا

مالكين فيطبق ذلك على أموالهما؟

اختار غير واحد من الأعلام: أنهما ليسا مالكين.

وقبل أن نستدل على ذلك ينبغي الالتفات إلى نكتتين:

النكته الأولى: أن البحث عن مالكية الجهة متشعب الأطراف والفروع، فقد تقرض جهةً جهةً أخرى، أو قد تهدي جهةً إلى جهةٍ أخرى شيئاً وما شاكل ذلك، فهل هذه المعاملات صحيحة أم لا؟

إن هذه فروع تذكر في مسألة مالكية الجهة، والتعرض لها في مقامنا قد لا يكون مناسباً، وإنما المناسب - حيث نريد التحدث عن أحكام البنوك - هو التعرف على الأموال الموجودة لدى البنوك، وهل هي مملوكة لها أو لا؟

وهل الأموال التي يأخذها المواطنون من الدولة، كالمواد الغذائية، وكرواتب الموظفين وما شاكل ذلك، هل هي مملوكة لها أو يطبق عليها أحكام مجهول المالك؟

فمحل بحثنا إذن ليس عن مطلق الفروع المرتبطة بمالكية الجهة، بل عن خصوص مالكية الدولة والبنك.

النكته الثانية: حينما أنكر بعض الأعلام مالكية الدولة والبنك فليس ذلك من جهة تصور أن الجهات لا يمكن أن تملك، كلا، فإن أصاغر الطلبة يعرفون أن الملكية أمر اعتباري، وأن الاعتبار سهل المؤونة، ومن الممكن اعتبار الجهة مالكة، بل يقال أكثر من ذلك: إن مالكية الجهة قد وقعت في بعض المجالات وليست هي مجرد إمكان، فإن هناك تحقّقاً ووقوعاً خارجياً لها، كما في ملكية الفقراء للزكاة، فإن المالك للزكاة هو عنوان الفقير لا شخص هذا الفقير أو ذاك، بحيث لو مات هذا الفقير يستحق ورثته المطالبة بحقه من الزكاة، وهكذا ملكية الموقوف عليهم للعين الموقوفة، كما لو أوقف شخص مدرسة على أهل بلده، فإن المالك لها أهل البلد، وهم جهة وليسوا أشخاصاً.

إذن مالكية الجهة أمر ممكن، بل واقع.

وعليه فلماذا يقال إن الدولة والبنك ليسا مالكين؟

يمكن الجواب على ذلك ببيانين:

البيان الأول: أن مالكية الدولة أو البنك وإن كانت ممكنة،

إلا أنه لا دليل على الوقوع والتحقق، فالقصور ليس في

الامكان، بل في الدليل على الوقوع، فمثلاً لو اشترى شخص داراً من غيره صارت ملكاً له للدليل الدال على أن الشراء موجب للملكية المشتري للعين المشتراة، وهكذا في باب الزكاة، فإنه قد دلّ الدليل الخاص على ملكية الفقراء للزكاة، كقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ...﴾^(١) وهكذا الحال في باب الأوقاف، فإنّ الدليل قد دل على ملكية الموقوف عليهم للعين الموقوفة، من قبيل قوله عليه السلام: ((الوقوف على حسب ما يقفها أهلها إن شاء الله))^(٢) فإنه في هذه الموارد وما شاكلها قد دل الدليل الخاص على ثبوت الملكية بالفعل، وإذا لاحظنا الدولة والبنك نقول: صحيح هما يمكن أن يكونا مالكين، فإنّ الدولة مثلاً يمكن أن تكون مالكة للمعادن وللغابات وما شاكل ذلك من الثروات الطبيعية ولا نشك في إمكان ذلك، ولكن ما هو الدليل على الوقوع، أي ما هو الدال على أن النفط ملك للدولة والغابات

(١) التوبة : ٦٠ .

(٢) وسائل الشيعة ١٩ : ١٧٥ ، الباب ٢ من أبواب الوقوف والصدقات ، ح ١ ، ٢ .

ملك لها، وهكذا..

إنَّه لا دليل على وقوع الملكية بالفعل، ولو كنَّا نملك دليلاً كالدليل في باب الأوقاف والزكاة لكنا نحكم بمالكية الدولة للثروات الطبيعية دون توقف.

إذن المشكلة في القصور في الدليل على وقوع الملكية بالفعل.

وهذا ما سمعناه من السيد الخوئي رحمته الله حينما سألناه عن وجه توقفه في الحكم بمالكية الدولة والبنك، حيث أجاب: بأنَّ ذلك للقصور في دليل الوقوع.

البيان الثاني: لو سلمنا بمالكية الدولة أو البنك، فالإشكال يبقى من ناحية عدم وجود الممثل الشرعي لهما، فالقصور ليس من ناحية مقتضي الملكية، بل من ناحية الولاية الشرعية، فالثروات الطبيعية ملك للدولة مثلاً، إلّا أنَّه لو أعطى شخص من موظفي الدولة شخصاً آخر مقداراً من تلك الثروات والأموال فكيف تصير ملكاً له والحال أنَّ الدافع لها ليس له الولاية شرعاً، فإنَّ الملكية تحصل للشخص فيما لو فرض أنَّ

الدافع كان هو المالك أو كان ولياً شرعياً على المالك، وكلاهما غير متحقق في المقام، فإنَّ المالك هو عنوان الدولة، وهذا الشخص الدافع ليس بمتولٍ شرعاً، وهكذا الحال إذا دفع موظف البنك مقدراً من المال، كقرض لشخص آخر، فإنه لا يتحقق القرض بذلك، ولا يملك المدفوع إليه ذلك المال؛ لأنَّ الموظف ليست له الولاية الشرعية على التصرف في أموال الجهة، وهكذا الحال لو دفع شخص مقدراً من المال إلى البنك، كإقراضٍ للبنك، فإنَّ ذلك بمنزلة الإتلاف للمال؛ إذ القابض لذلك ليس متولياً شرعاً عن الجهة ليكون الدفع إليه دفْعاً إلى الجهة، ومجرد كونه جالساً في البنك لا يصيرُه صاحب ولاية شرعاً.

وعليه فالمشكلة إذا تغلبنا عليها من الجهة الأولى، المذكورة في البيان الأول، تبقى قائمة من هذه الجهة الثانية، المذكورة في هذا البيان الثاني.

وقد أشار السيد الخوئي رحمته الله إلى هذا البيان الثاني في

بعض فتاواه^(١).

وهناك فارق مهم بين البيانين، فإنه على البيان الأول تطبق أحكام مجهول المالك على أموال الدولة والبنك، سواء كانت الدولة ظالمة أم شرعية، فإنه على كلا التقديرين لا فرق في عدم المالكية، إذ يقال: إنَّ عنوان الدولة حتى لو كانت شرعية لا دليل على مالكيته، فإنَّ القصور من ناحية دليل المالكية، وهو لا يختص بالدولة غير الشرعية، بينما على البيان الثاني الذي يسلم فيه بمالكية الدولة ينبغي التفرقة، فيقال: إذا لم تكن الدولة شرعية فالأموال المأخوذة منها هي بمنزلة مجهول المالك؛ لأنَّ الدافع لها ليس ولياً شرعياً، فلا يحصل القرض والاقتراض والتملك والتملك بالدفع والأخذ من الموظفين؛ لأنَّهم ليسوا بممثلين شرعيين، وهذا بخلاف ما لو كانت الجهة شرعية، فإنَّ الفقيه العادل هو ولي الجهة شرعاً والموظفون كلهم شرعيون بسبب تصرفهم نيابة عنه، فيكون الدفع والأخذ متحققاً مع المتولي

(١) صراط النجاة ١ : ٤١٢ ، س : ١١٣٣ .

الشرعي ولا تعود بذلك مشكلة، وهذا فارق مهم بين البيانين.

التأمل في كلام بعض الأعلام

ثم إنَّه من خلال هذا يتضح التأمل فيما ذكره بعض الأعلام، حيث ذكر في مناقشة القول بعدم ملكية الدولة والبنك وتطبيق أحكام مجهول المالك على أموالهما ما نصه: "أقوى ما يمكن التمسك به في إثبات دعوى عدم ملكية الحكومة الاعتبارية هو أنَّ الحكومات من العناوين الاعتبارية غير القابلة للتملك؛ لأنَّ المالك لا بد أن يكون شخصاً واقعياً لا أمراً اعتبارياً كالحكومة.." ^(١).

ثم أخذ بالاستشهاد ببعض الأمثلة التي ثبت فيها ملكية الجهة، كما في باب الوقف والزكاة.

وجه التأمل فيما أفاده: أنَّ القائلين بالمقالة السابقة لا يستندون إلى مسألة أنَّ الملكية لا يمكن أن تثبت للعناوين

(١) وهو آية الله الشيخ ناصر مكارم الشيرازي ، في مجلة أهل البيت، العدد السابع،

والجهات، حتى يناقش بأن ذلك أمر ممكن، كلا، ليس مستندهم ذلك، كيف والمطلب المذكور من الأمور التي يعرفها أصاغر الطلبة، فإن الكل يعرف أن الملكية أمر اعتباري، وهو سهل المؤونة، ويمكن ثبوته للعناوين والجهات - وكم كرر السيد الخوئي ^{نقطة} مثل هذا التعبير في كلماته - وإنما المستند لذلك ما أشرنا إليه في البيانين السابقين.

وجه آخر للتأمل

كما أنه من خلال ما ذكرناه اتضح التأمل فيما ذكره بعض آخر من الأعلام، حيث ذكر: أنه ينبغي التفرقة بين الدولة والبنك، فالدولة حينما تتصرف لا تتصرف بنحو الاستقلال، فحينما تدفع إلى شخص بعض الأموال فالدافع - سواء كان رئيس الدولة أو أحد الموظفين - لا يرى نفسه مالكاً لذلك المال، بل يرى أن المالك عنوان الدولة، ولكنه يتصرف بعنوان الوكالة والنيابة، وأنداك يأتي الإشكال، وهو أن الولاية له كيف ثبتت وهو ليس بمنصوب لذلك شرعاً، فلذلك يطبق على تلك الأموال

حكم مجهول المالك، وهذا بخلافه في البنك، فإن أصحاب البنك لا يتصرفون بعنوان النيابة أو الوكالة والولاية، بل هم أصحابه الحقيقيون ويتصرفون بنحو الاستقلالية، ومعه فلا إشكال^(١).

وجه التأمل فيما ذكر: أن ما ذكره لا يدفع شيئاً من البيانين المتقدمين.

أما بالنسبة إلى البيان الأول فيقال: إن هذه الأموال الموجودة لدى البنك هل هي ملك الأشخاص المؤسسين له، أو الأمناء عليه، أو أنها ملك العنوان - أي عنوان البنك - ؟
والأول: لا يمكن الالتزام به؛ لأن لازمه أنه لو مات أحد أصحاب البنك انتقلت حصته إلى ورثته، فإن ذلك لازم ملك الأشخاص.

وبهذا يتعين كون المالك هو عنوان البنك، أو هيئة الرئاسة، وأنذاك يأتي التساؤل من جديد، ويقال: إن عنوان حيثية الرئاسة، وإن كان أمراً قابلاً لتملك الأموال الموجودة في البنك،

(١) وهو آية الله الشيخ محمد إسحاق الفياض، في كتابه أحكام البنوك، ص ١٤.

إلا أنه ما الدليل على ثبوت ملكية هذه الأموال للعنوان المذكور؟ فنحن نسأل لا عن دليل الامكان، بل عن دليل الوقوع والتحقق.

وأما البيان الثاني فيأتي نفسه فنقول: إن الموظف حينما يدفع مقداراً من المال بعنوان القرض للطرف الآخر فلا يتحقق القرض، ولا يصير الطرف الآخر مالكاً ومقرضاً، إلا إذا كان الدافع للمال هو المالك أو متولياً عنه، وكلاهما مفقودان، فإن الموظف ليس مالكاً للمال وهو واضح، وليست له الولاية عن هيئة الرئاسة.

وإذا قيل: هم ينصبونه وكيلاً عنهم.

قلنا: هل ينصبونه وكيلاً عن أشخاصهم أو عن عنوان

الهيئة؟

والأول: باطل؛ لأنهم بأشخاصهم ليسوا ملاكاً لينصبوا

وكيلاً عنهم.

فيتعين الثاني - أي ينصبونه وكيلاً عن العنوان - وحينئذ

يرجع التساؤل من جديد ويقال: من أين لهم الحق في نصب وكيل

عن عنوان الهيئة.

هذا لو أراد الشخص أخذ مال من البنك، وأما لو أراد الدفع إليه فيأتي نفس ما تقدم أيضاً، فيقال: هل تدفع الأموال إلى أشخاص هيئة الرئاسة، وهذا لا معنى له؛ لأن الدافع لا يريد أن يقرض الأشخاص، وإن أراد أن يقرض عنوان الهيئة فلا يوجد ممثل شرعي لها ليكون تَسَلَّمَهُ بمثابة تَسَلَّمُ الهيئة وتملكها.

ولا فرق فيما ذكرناه بين أن تكون البنوك حكومية أو أهلية، بعد كون الدفع إلى البنوك ليس دفعاً إلى الأشخاص القائمين على البنك، وهكذا الأخذ منهم ليس أخذاً من الأشخاص، ولا معنى للتمسك بمسألة التوكيل، فإنَّ لازم ذلك أنَّ الشخص لو أخذ من البنك الأهلي شيئاً من المال بعنوان القرض ومات أحد أعضاء الهيئة المشرفة أو الملاك بطلان القرض ولزوم مراجعة الورثة وما شاكل ذلك.

إذن البيان الصحيح في وجه تطبيق حكم مجهول المالك على أموال الدولة والبنك هو ما أشرنا إليه من البيانين.

لوازم عدم الملكية

إذا لم نقل بملكية البنك لما تحت يده من الأموال فسوف تترتب بعض النتائج، ولا نريد أن ندعي أنها نتائج لا يمكن الالتزام بها، بل غرضنا مجرد إلفات النظر إلى ترتبها، وربما يلتزم بها - جميعاً أو لا أقل ببعضها - القائلون بعدم ملكية البنك، وتلك النتائج كما يلي:

النتيجة الأولى: أنه بناءً على عدم ملكية البنك، يلزم أن يكون المودع لأمواله فيه بمثابة المتلف لها شرعاً، وإن لم يكن كذلك عرفاً.

والوجه في ذلك: أن الإيداع لدى البنك عبارة أخرى عن إقراضه المال، ولكن من هو المقرض له الذي يملكه مع اشتغال ذمته بالضمان - إذ الاقتراض تملك للطرف الآخر بشرط الضمان - فهل هو الموظف الذي يتسلم المال، أو هو عنوان البنك؟ وكلاهما لا يمكن الالتزام به.

أمّا الأول: فباعتبار أن الموظف لا يقترض بنفسه المال ولا

يصير بشخصه مالكاً له ومشغول الذمة بضمانه، وذلك أمر واضح.

وأما الثاني: فباعتبار أن عنوان البنك لا يملك، كما تقدمت الإشارة إلى ذلك، حيث قلنا لا دليل على تحقق مالكية الجهة، ولا أقل لا يوجد ممثل شرعي كي يقبل الاقتراض عن عنوان البنك. ومن الواضح أن الاقتراض لا يتحقق إلا مع القبول، والبنك بعنوانه لا يتمكن من القبول، ولا يوجد له ممثل شرعي يقبل نيابة عنه، وعلى هذا الأساس لا يتحقق الاقتراض حقيقة، وبالتالي يصير المودع لأمواله في البنك كأنه دافع لها إلى طرف لا يتمكن من الاقتراض والتملك، وهذا معنى كون المودع بمثابة الملتف لماله.

ويترتب على ذلك وجوب الخمس بمجرد الإيداع ولا ينتظر فترة سنة، فإنه لو حصل إنسان على مال، فإنه يمهل سنة، لاحتمال حصول مؤونة له يصرف فيها ذلك المال، فإذا انتهت السنة وكان المال باقياً بتمامه أو بعضه وجب تخميسه.

وأما إذا لم يكن المال باقياً، كما إذا ألقاه في البحر مثلاً

حينما حصل عليه فلا يمهّل فترة سنة، بل يجب عليه تخميسه فوراً؛ لأنّ الإمهال كان لاحتمال الصرف في المؤونة، وحيث لم يصرف في المورد في المؤونة فيجب تخميسه فوراً.

وقد التزم بذلك السيد السيستاني (رحمته الله) ^(١).

النتيجة الثانية: إذا أراد شخص أخذ مقدار من المال من البنك بشرط دفع الفائدة إلى البنك، فيمكن توجيه جواز ذلك، بأن يقال: حينما يأخذ الشخص المال من البنك، لا يقصد أخذه بعنوان القرض، وإنّما يأخذه بعنوان مجهول المالك، بل لا يمكن أن يقصد عنوان القرض؛ لأنّ المقرض في المقام إمّا هو الموظف أو نفس البنك، وكلاهما غير ممكن، أمّا الموظف؛ فلأنّه لا يملك ما يدفعه، ليقصد إقراض الطرف الآخر، ولا يتمكن أيضاً أن يقرض عن البنك؛ لأنّه ليست له تمثيلية شرعية، وأمّا نفس البنك؛ فلأنّه لا يملك الأموال، ليتمكن إقراضها، أو لا أقل لا يمثل شرعي له، ليتمكن ذلك، وعليه فالشخص حينما يأخذ المال من

(١) منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١ : ٤٣٠ ، مستحدثات المسائل ، مسألة (٥) .

البنك يأخذه بعنوان مجهول المالك، ثم بعد ذلك حينما يطالب بالفائدة، يجوز له دفعها؛ لأنه مجبر عليها، وإلا يعاقبه القانون.

وقد التزم بذلك كل من السيد الخوئي ^(١)، والسيد

السيستاني ^(٢) (والله أعلم)، والشيخ حسين الحلبي ^(٣).

وعلى هذا يتمكن الأشخاص الذين يريدون الأخذ من البنوك مع الفائدة مزاولة ذلك من دون محذور الربا؛ لأنهم يقصدون أخذ مجهول المالك، بل لا يمكنهم قصد الاقتراض، والفائدة بعد ذلك يكونون مجبرين على دفعها.

نعم: أخذ المال بعنوان مجهول المالك يحتاج إلى إذن من الحاكم الشرعي ككل مجهول المالك، إلا أن ذلك مطلب آخر.

النتيجة الثالثة: يترتب على عدم ملكية البنك، أن الشخص لو أودع أمواله في البنك ثم بعد ذلك أراد سحبها،

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١ : ٤٠٧ ، مستحدثات المسائل ، مسألة (٤) .

(٢) منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١ : ٤٢٩ ، مستحدثات المسائل ، مسألة (٢) .

(٣) بحوث فقهية ، تقرير بحث الشيخ حسين الحلبي ، ص ٩٩ .

فما يسحبه سوف لا يكون ملكاً له، ولا يترتب عليه عنوان ماله الأول، بل يكون شيئاً جديداً باسم مجهول المالك، فإنَّ ماله السابق قد تلف بالدفع السابق، وما يأخذه بعد ذلك يكون شيئاً جديداً، ويحتاج إلى الإذن من الحاكم الشرعي.

وإذا قلت: هناك طريقة لتوجيه صحة الأخذ بلا انطباق عنوان مجهول المالك، ولا حاجة إلى إذن الحاكم الشرعي، ومن دون أي محذور آخر، وذلك بأن يقال: إنَّ الأشخاص الذين يودعون أموالهم في البنوك يأذنون للموظف ويوكلونه في إقراضها إلى الآخرين، بشرط أن يدفع له ما يمثله في الموعد المقرر، وبهذا يكون الموظف وكيلاً عن أصحاب الأموال، وحينما يأتي الشخص الجديد ليأخذ مالاً من البنك فسوف لا ينطبق عليه عنوان مجهول المالك؛ لأنَّ مالكة قد وكل الموظف في دفع ماله إلى الآخرين ورضي بذلك، فلا يلزم محذور مجهول المالك، بل لا يلزم ما أشرنا إليه في النتيجة الثانية: من أنَّ عنوان الاقتراض من البنك لا يمكن تحقيقه بعد ما اتضح أنَّ أصحاب الأموال قد وكلوا الموظف في إقراض أموالهم إلى الآخرين، وعلى هذا فالأخذ من

البنك يكون متمكناً من الاقتراض، وحيث إنه اشترطت عليه الفائدة، فيلزم محذور الربا.

قلت: هذا وجيه لو كانت أموال البنوك كلها من هذا القبيل، بأن لم تكن له أموال سوى الأموال المودعة من قبل الناس، ولكن من الواضح إنه هناك أموال أخرى للبنك يأخذها من الدولة حينما تباع بعض الثروات الطبيعية كالنفط وما شاكلة مثلاً، ويجعل قسماً من تلك الأموال في البنك، وبذلك سوف تختلط أموال المودعين بتلك الأموال من دون تخصيص بينها، وبذلك يلزم محذور مجهول المالك.

نعم الطريقة المذكورة ناجحة فيما إذا جاء شخص إلى البنك ودفع ألف ورقة نقدية إلى الموظف مثلاً، ثم جاء شخص آخر، وكانت تلك الألف ورقة بيد الموظف، ودفعها إلى الشخص الطالب، ففي مثله لا يلزم محذور مجهول المالك، ويمكن آنذاك قصد الاقتراض، وبالتالي لا يلزم محذور الربا، ولكن الأمر - كما قلنا - ليس دائماً كذلك.

النتيجة الرابعة: إنَّ لازم تطبيق فكرة مجهول المالك على

أموال البنوك، وجوب التخمس من جديد كلما سحب الشخص قسماً من ماله، فلو كان عنده ألف ورقة نقدية وأودعها في البنك، فبمجرد الإيداع يلزم تخميسه، كما تقدمت الإشارة إليه في النتيجة الأولى، فإذا سحب بعد يوم قسماً من ذلك المال، فيلزم تخميسه ثانياً؛ لأنَّ هذا شيء جديد بعنوان مجهول المالك، فإذا ملكه بإجازة الحاكم الشرعي، فيلزم تخميسه عند مضي حول، وإذا أودعه من جديد بعد ذلك، لزم تخميسه فوراً، ثم إذا سحبه، لزم تخميسه من جديد بعد مضي الحول؛ لأنه فائدة جديدة.

إذن يلزم التخمس مرتين أو أكثر لنفس المال الواحد.

النتيجة الخامسة: إنَّ لازم تطبيق فكرة مجهول المالك على

أموال البنوك والدولة، عدم وجوب الخمس على من يتعامل بالصكوك، ولا يتسلَّم النقد بيده، كما هو الحال في كثير من البلدان، حيث إنَّ الموظف لا يتسلَّم مرتبه بيده كنقد، بل يحوّل إلى حسابه، أو يسلم صكاً بذلك، وهو بعد ذلك يأخذ بالتعامل من خلال الصكوك، أو بطاقات الائتمان، ومادام النقد لا يتسلَّمه بيده، يلزم عدم وجوب الخمس عليه؛ لأنَّ مجهول المالك لا يملك،

ولا يكون مختصاً بشخص، إلا إذا قبضه، وبعد قبضه، وإجازة الحاكم يصير ملكاً له، فإذا تسلّمه تبدأ السنة الخمسية من حين التسلم، أما إذا لم يتسلم فلا يكون ملكاً له، ومن ثم لا تبدأ السنة الخمسية له، هذا في الموظفين، وهكذا الحال في كثير من التجار، فإن تعاملهم في يومنا هذا من خلال الصكوك، ولا يتسلمون النقد بأيديهم، وبالتالي يلزم عدم وجوب الخمس.

نعم من تسلّم راتبه أو ما يستحقه ثم بعد ذلك وضعه في البنك، وجب عليه التخميس آنذاك، حيث صار ملكاً له بمجرد التسلم، فإذا وضعه في بنك آخر بعد التسلم باليد، دون الحوالة البنكية، صار ملكاً له، وإذا وضعه في البنك الآخر، وجب عليه الخمس أما بمجرد وضعه في البنك الآخر، أو بعد مرور حول، على خلاف بين الأعلام من هذه الناحية، ولكنهم بالتالي متفقون على أنه لو لم يتسلم المال كنقد فلا خمس، وقد أشار إلى ذلك السيد الخوئي ثلاثاً مكرراً^(١).

(١) صراط النجاة ٢: ١٦٣/س ٥٠٨، وس ٥٠٩. وفي ص ١٧٢/س ٥٣٦. وفي ص ١٧٢/س

النتيجة السادسة: إنَّ كثيراً من الأموال في زماننا هذا تحول إلى البلدان الأخرى من خلال البنوك، فسهم الإمام عليه السلام وسهم السادة، والكفارات، وأجرة العبادات، وما شاكل ذلك ترسل من خلال البنوك، ولازم فكرة مجهول المالك ترتب ما يلي:

أولاً: انتفاء عنوان سهم الإمام عليه السلام وعنوان سهم السادة وهكذا بقية العناوين، فإنَّ الجميع بعد تسليمه إلى البنك يصير مجهول المالك ويزول عنه عنوانه الأول من سهم الإمام عليه السلام أو السادة أو ما شاكل ذلك.

وثانياً: جواز أخذ غير السادة سهم السادة؛ لأنَّ سهم السادة الذي يسلم إلى البنك يزول عنه العنوان المذكور بمجرد التسليم إلى البنك ويتحول إلى عنوان مجهول المالك، وأنَّ ذلك يجوز لغير السيد تسلم سهم السادة.

إن قلت: إنَّ الحاكم الشرعي حيث نحتاج إلى إجازته لتحليل مجهول المالك فهو في أمثال هذه الموارد من باب التحفظ على سهم السادة ووصوله إليهم لا يميز لغير السادة أخذ ذلك. قلت: إنَّه لا معنى لتوقف الحاكم الشرعي عن إصدار

الإجازة بعد ما كان الشخص فقيراً حسب الفرض وعدم كون المال متعنوناً بعنوان سهم السادة واقعاً، بل هو متعنون حقيقة بعنوان مجهول المالك، إنه بعد الافتراضين المذكورين لا موجب للتوقف في إصدار الإجازة، سوى الشعور من الداخل: بأنه لا يحتمل في أمثال ذلك التعامل مع سهم السادة معاملة مجهول المالك، وهذا في الحقيقة ينبغي عده منبهاً وجدانياً على الخلل في تطبيق فكرة مجهول المالك على أموال البنوك.

وثالثاً: إنَّ لازم تطبيق فكرة مجهول المالك على أموال البنوك؛ عدم جواز تسلُّم التجار لأموالهم التي أودعوها في البنوك، أو التي حوَّلت إليهم كأجور، أو أثمان بضائع عن طريق البنوك، باعتبار أنَّ الأموال المذكورة هي مجهولة المالك، ومن الواضح أنَّ مجهول المالك يختص بالفقراء، وحيث إنَّ التاجر أو الموظف غنيٌّ في كثير من الحالات، فلا يجوز له آنذاك التسلُّم، كما لا يجوز للحاكم الشرعي أن يجيزه في ذلك، ونقول له: متى ما أودعت أموالك في البنك فلا حق لك في تسلُّمها؛ لأنَّها تصبح مجهولة المالك، وحيث إنَّه خاص بالفقراء وأنت غني فلا يجوز لك

التسليم.

وإذا قيل: إنا نقطع برضى الشارع المقدس بالتسليم في أمثال هذه الحالات، ولا نحتمل أن الشخص إذا أودع ماله في البنوك لا يجوز له تسليمها بعد ذلك.

قلنا: صحيح نقطع برضى الشارع في ذلك، ولكن ينبغي عدّ ذلك منبهاً وجدانياً على بطلان تطبيق فكرة مجهول المالك على أموال البنوك، وأنّ الشارع لا يتعامل مع الأموال المودعة في البنوك معاملة مجهول المالك، وإلا فلا معنى للتسليم بفكرة مجهول المالك، ثم دعوى القطع برضى الشارع، وكيف يحصل القطع بأنّ الشارع يرضى بتسليم أموال الفقراء إلى الأغنياء، إنّ ذلك أمر مشكل، والأنسب ما ذكرناه من جعل ذلك منبهاً على أن تطبيق فكرة مجهول المالك على أموال البنوك أمر غير صحيح.

وإذا قيل: إنّ بإمكان الحاكم الشرعي إجازة الغنيّ بتسليم الأموال من البنوك من باب الأجرة على عمله، فإنّ الشخص حينما يضع ماله الخاص في البنك يكون موجداً لعنوان مجهول المالك، ومحققاً للموضوع المذكور، ولأجل أنه قد سعى لإيجاد

العنوان المذكور، فمن باب الأجرة على هذا العمل المحترم يجيزه الحاكم الشرعي، بأخذ نصف المال، بل كله أحياناً، بلا محذور بعد ما كان الأخذ بعنوان الأجرة.

هكذا التزم بعض الأعلام^(١) في مقام دفع الإشكال المذكور. قلنا: إنه بعد افتراض انطباق عنوان مجهول المالك على المال المودع، وافتراض كون الشخص غنياً لا معنى لإصدار الإجازة من باب الأجرة، وهل هناك إجارة في المقام حتى يدفع من باب الأجرة؟

والأنسب: جعل ذلك منبهاً وجدانياً على بطلان أصل الفكرة، وأن أموال البنوك لا يتعامل معها معاملة مجهول المالك. ورابعاً: إن لازم ما ذكر: عدم جواز وضع الكفارات والنذور وأجور العبادات وما شاكل ذلك، في البنوك من قبل وكلاء المراجع الكرام؛ لأن وكيل المرجع الديني في المناطق المختلفة، حينما يتسلم المال من الأشخاص الدافعين فهو يتسلمه

(١) وهو آية الله الميرزا جواد التبريزي، في صراط النجاة، الملحق ٣: ٣٦٩/س ١١٢٩.

كأجور للعمل العبادي مثلاً، وإذا عرف الدافع أنه حينما يوضع ماله في البنك فسوف يتحول إلى مجهول المالك، ويزول عنه عنوان كونه أجرة للعمل العبادي مثلاً، فسوف لا يرضى بوضعه في البنك ثم تحويله إلى البلد الثاني، ولا أقل من الشك في رضاه، وهل يرضى الإنسان العاقل بإتلاف أمواله وسلب ملكيتها الخاصة عنه وتحويلها إلى أموال خاصة بالفقراء؟ وهكذا الحال في بقية الأموال التي تصل إلى الوكلاء وغيرهم، ويلزم آنذاك نقل الأموال بالأيدي، ولا يجوز وضعها في البنوك وتحويلها من خلالها.

النتيجة السابعة: إنه بناءً على كون الأموال المودعة في

البنك مجهولة المالك: يلزم منه أن أي شخص يتمكن من سحب أموال الآخرين يجوز له ذلك متى ما كان فقيراً، فرييس البنك مثلاً أو بعض الموظفين أو أي شخص آخر إذا تمكن من ذلك جاز له ذلك؛ لأن الأموال الموجودة في حساب فلان وفلان هي مجهولة المالك، ومادامت كذلك فيجوز لأي فقير التصرف فيها، ولا يلزم من ذلك الضمان؛ إذ لا يلزم من سحبها وأخذها محذور إتلاف مال الغير، إذ الأموال المودعة في البنك ليست ملكاً

للمودعين، بل هي قد صارت مجهولة المالك.

نعم لابد من كسب إجازة الحاكم الشرعي، وعادة لا يميز الحاكم الشرعي ذلك، إذ يلزم منه التلاعب بالنظام واختلال الوضع، إلا أن هذه قضية أخرى ترتبط بالحكم التكليفي، فتكليفاً لا يجوز ذلك، إما لعدم وجود إجازة الحاكم الشرعي، أو لمحدور اختلال النظام، إلا أنه وضعاً لا يلزم منه الضمان لعدم إتلاف مال الغير.

هذا وقد ذكر السيد الخوئي ^{ثنت} حينما طرح عليه هذا الإشكال: بأن ذلك لا يجوز، حيث يلزم إيقاع الغير في الخسارة، والظاهر أن مقصوده من الغير هو صاحب المال^(١).

وهو كما ترى: إذ الموجود في البنك ليس ملكاً للأشخاص حتى يلزم خسارتهم، بل الجميع قد تحول إلى عنوان مجهول المالك، الذي لا يَتملك إلا بالقبض، فعند قبض الشخص له بإجازة الحاكم الشرعي وافتراس كونه فقيراً يصير ملكاً له، وإلا

(١) صراط النجاة ٣: ٢٢٣ / س ٦٩٤ .

فهو قبل القبض ليس ملكاً للأشخاص.

النتيجة الثامنة: إنه بناءً على انطباق عنوان مجهول المالك على أموال الدولة والبنك: يلزم التصدُّق بقيمة الأشياء التي تصل إلى الأشخاص من خلال الدولة، كالمواد الغذائية، فإنه في كثير من البلدان يصل إلى الأفراد من خلال استيراد الدولة وتوزيعها بعض الأشياء مثل المواد الغذائية، وأنداك يكون مجهول المالك، ويلزم التصدُّق بقيمته، إمَّا كلاً أو بعضاً على الأقل، وهكذا بالنسبة إلى بقية الاحتياجات للأفراد، يلزم أن تكون مجهولة المالك، وهكذا من ذهب إلى مرافق الدولة، كالمطارات ومحطات النقل وما شاكل ذلك من مرافق الدولة، فإنَّ ذلك كله مجهول المالك، ومنْ تصرف بالصلاة أو الجلوس أو ما شاكل ذلك في تلك الأماكن، يلزمه ضمان قيمة تلك التصرفات.

وقد كان السيد الخوئي رحمته يلتزم بذلك، ويقول: إنَّ كل إنسان يذهب إلى مثل الدوائر المذكورة، يلزمه التصدُّق بقيمة تصرفاته^(١).

(١) صراط النجاة ١: ٤١٣ / مس ١٣٤ . وص ٤١١ / مس ١١٢٩ .

هذه بعض النتائج التي تترتب على تطبيق فكرة مجهول المالك على ما تحت يد الدولة والبنك من أموال، ولعلّه بالتأمل أكثر يمكن الحصول على نتائج أكثر من ذلك.

مناقشة الفكرة

ذكرنا فيما سبق بيانين لإثبات لزوم تطبيق عنوان مجهول المالك على أموال الدولة والبنك، وذكرنا بعض النتائج المترتبة على ذلك، وفي مقام المناقشة نقول:

أولاً: إنَّ ما دلَّ على لزوم التصدُّق بمجهول المالك، وكسب إجازة الحاكم الشرعي خاص بأموال الأشخاص الذين لا تعرف حالهم ولا يحرز رضاهم بالتصرف، ومن الواضح أنَّ أموال الدولة والبنك ليست كذلك؛ إذ هي إمَّا ليست ملكاً لأشخاص تركوها، أو أنَّهم حينما تركوها فهم يرضون بالتصرف فيها، فأموال البنك إمَّا هي أموال الدولة، وهي ليست ملكاً لأشخاص، أو أموال المودعين، وهم يرضون بالتصرف فيها، ومعه فلا تنطبق عليها أحكام مجهول المالك، من لزوم التصدُّق، أو الاختصاص بالفقراء، أو كسب إجازة الحاكم الشرعي، فلاحظ مثلاً صحيحة يونس المتقدمة التي ورد فيها: ((رقيق كان لنا بمكة فرحل منها إلى منزله..)) أو صحيحة معاوية بن وهب المتقدمة التي ورد فيها:

((رجل كان له على رجل حق ففقده..)) أو صحيحة هشام بن سالم المتقدمة التي ورد فيها: ((كان عند أبي أجير يعمل عنده بالأجرة ففقده..)) إلى غير ذلك، وهذه التعابير كما ترى ناظرة إلى أموال الأشخاص الذين لا يعرف خبرهم ولا يدرى هل يرضون بالتصرف فيها أو لا.؟ وأين ذلك من أموال الدولة والبنك، فإنها ليست كذلك كما هو واضح.

وثانياً: إنه قد ورد في مسألة جوائز الأمراء والعمال، جواز أخذها بلا أن يحكم الإمام عليه السلام باختصاصها بالفقير، أو لزوم التصدق بها، وهكذا ورد ما يدل على جواز الشراء من العمال والأمراء، بالرغم من أن أموالهم هي أموال الدولة، فلو كان يطبق عليها عنوان مجهول المالك، فكيف حكم عليه السلام بالجواز من دون اشتراطٍ لكسب الإجازة، أو كون المشتري فقيراً، أو التصدق بها. وهذا كله إن دلَّ على شيء، فإنما يدل على أن أموال الدولة ومرافقها لا يتعامل معها معاملة مجهول المالك.

فلاحظ صحيحة محمد بن مسلم وزارة حيث قالوا:

((سمعناه يقول: جوائز العمال ليس بها بأس))^(١)، وقد أفتى على طبقها الفقهاء.

وصحيحة معاوية بن وهب قال: ((قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أشترى من العامل الشيء وأنا أعلم أنه يظلم؟ فقال: اشتر منه))^(٢)، وقد أفتى على طبقها الفقهاء أيضاً.

إن قلت: لعل جواز التصرف الذي حكم به الإمام عليه السلام هو من جهة أن الأموال المذكورة مجهولة المالك، ولكنه عليه السلام قد أجاز التصرف فيها، إذ لا يلزم أن يقول الإمام عليه السلام للسائل بشكل صريح: إنني قد أجزتك بالتصرف، بل تكفي الإجازة الضمنية المستبطنة، ومعه فلا تدل الروايات المذكورة على عدم انطباق عنوان مجهول المالك على أموال الدولة.

قلت: إن هذا تام لو فرض أن الروايات المذكورة خاصة بزمان الأئمة عليهم السلام، فلو كان مقصوده عليه السلام من قوله: (جوائز

(١) وسائل الشيعة ١٧ : ٢١٤ ، الباب ٥١ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٥ .

(٢) وسائل الشيعة ١٧ : ٢١٩ ، الباب ٥٢ من أبواب ما يكتسب به ، ح ٤ .

العمّال لا بأس بها) النظر إلى خصوص زمانه، باعتبار أنه قد أجاز، فيتم ما ذكر، ولكن من الواضح أنها مطلقة لكل زمان، كما فهم الفقهاء ذلك، فهم يصرحون أن جوائز العمّال يجوز أخذها في زمان الغيبة، بلا حاجة إلى كسب إذن من الحاكم الشرعي.

إن قلت: لعلّ حكم الإمام عليه السلام بجواز الشراء من العمّال، أو أخذ الجوائز منهم: النظر إلى قاعدة اليد، وكأنّ الشبهة هكذا: إنّ ما تحت يد العمّال مجموعة من الأموال بعضها يرجع إليهم وبعضها الآخر يرجع إلى الدولة، أو حصل بسبب ظلم الناس والغصب منهم، والإمام عليه السلام طبق قاعدة اليد لإثبات حلية الأخذ، وجعل اليد أمانة على الملكية، وحكم بأنّ ما دفعه هو من ملكه، إلّا أن يعلم الخلاف، ومعه فلا يمكن التمسك بالروايات المذكورة في المقام.

قلت: إنّّه أحياناً يوجد بعض العمّال يعلم أن جميع أمواله هي من أموال الدولة، ولا شيء خاصاً به من غير الدولة، وإطلاق الروايات السابقة يشمل مثل الفرد المذكور، فحينما قال

عليه السلام: (جوائز العمال لا بأس بها) يشمل كلامه مثل هذا الفرد، الذي لا يمكن تطبيق قاعدة اليد في حقه، وبذلك يثبت المطلوب.

ذكر بعض المؤيدات لما تقدم

ثم إنه يمكن أن نذكر مجموعة مؤيدات لما تقدم، أي لإثبات أنه لا يتعامل مع أموال البنك والدولة معاملة مجهول المالك، وتلك المؤيدات تختلف قوة وضعفاً باختلاف نفسية الفقيه، فرب فقيه يراها تامة على مستوى التأيد، ورب فقيه آخر يراها تامة على مستوى الدليل، ورب فقيه ثالث يراها غير تامة حتى على مستوى التأيد، وتلك المؤيدات كما يلي:

المؤيد الأول: إن تشكيل الحكومة بما لها من مرافق، كالبنوك وغيرها قضية ضرورية، فلا يمكن الاستغناء عن تشكيل الحكومة، كما لا يمكن الاستغناء عن تأسيس البنوك ونحوها، وموقف الشريعة إزاء ذلك يدور أمره بين ثلاثة احتمالات:

فإما هو رفض تأسيس البنوك من الأساس.

وإما هو قبول ذلك مع تطبيق أحكام مجهول المالك، بحيث لا يجوز التصرف إلا بإجازة الفقيه.

وإما هو القبول التام، من دون التعامل معها معاملة مجهول

المالك.

والمتعين هو الاحتمال الثالث؛ لبطلان الأولين.

أمّا بطلان الاحتمال الأول: فباعتبار أن ذلك خلاف افتراض كونها ضرورة من ضرورات الحياة، ولا نحتمل في حق الإسلام رفض ما كان ضرورة كذلك، أي لا نحتمل في حق الإسلام أن يقول: إذا كانت عندك أموال وأردت نقلها من بلد إلى آخر فلا بد أن تنقلها كنتقود بيدك أو بيد غيرك ولا يجوز تحويلها من خلال المؤسسات البنكية إلى البلد الثاني! إن هذا نقص في الإسلام، وهو يُجَلّ عنه.

وأمّا بطلان الاحتمال الثاني: فباعتبار أن تطبيق أحكام

مجهول المالك، إذا لم ترد عليه الإشكالات المتقدمة التي أشرنا إليها - من قبيل أنه يلزم عدم وجود بعض العناوين، كعنوان سهم الإمام عليه السلام وسهم السادة وما شاكل ذلك، ويصبح الكل مجهول المالك - فهو يحل المشكلة من الزاوية الفردية، دون الزاوية الدولية والعالمية، فإن الإسلام كما جاء كنظام لكل فرد جاء نظاماً أيضاً لتنظيم حياة المجتمع ككل وكنظام للدولة، بل للعالم ككل،

فهو نظام لتشكيل عالم سعيد ولا يصح أن ننظر إليه من الزاوية الفردية فقط، فإنَّ الفقيه أحياناً قد تكون نظرته إلى الإسلام - من حيث لا يعلم - نظرة ضيقة وفردية إلا أن ذلك غير صحيح.

ونذكر لذلك مثالين:

المثال الأول: ذكر الأصوليون في دليل الانسداد، حينما أرادوا الاستدلال على حجية مطلق الظن: أنَّ باب العلم، والعلمي - أي الظن المعتمد - مُنْسَدٌّ، أي أنَّه لا يوجد علم، وخبر الثقة ليس حجة، ومادام ذلك منسداً، فيتعين المصير إلى حجية الظن ويكون حجة، إذ لولا حجية الظن.

فإمَّا أن يجب الاحتياط.

أو تجري البراءة في كل مورد شك في ثبوت الحكم فيه.

وكلاهما باطل.

أمَّا الاحتياط؛ فلأنَّه يلزم منه العسر والخرج.

وأمَّا أصل البراءة، فلأنَّه يلزم أن يكون مجموع الدين مركباً

من براءات، فكل حكم تجري بلحاظه البراءة، ولا يُحتمل أنَّ

الدين - كلاً أو جلاً - هو عبارة عن البراءات.

ثم أشكل على الأول: - أي الرجوع إلى الاحتياط - بأنه ما المانع في أن يكون المرجع هو الاحتياط، بأن نقول للمكلف: كل قضية شككت في حكمها فعليك الاحتياط مادام لا يلزم في حقك العسر والحرَج، فإذا لزم فارفع يدك عن الاحتياط وخذ بالبراءة، وبناءً عليه لا تصل النوبة إلى حجية الظن، فالأمر لا ينحصر بحجية الظن، بل يوجد مثل هذا الاحتمال، هكذا ناقش كثيرٌ في دليل الانسداد.

وفي مقام التعليق نقول: إن مسألة لزوم الاحتياط وجيهة لو نظرنا إلى الأفراد بما هم أفراد، فهذا الفرد نقول له: احتط إلى أن يحصل لك العسر، فأجبر البراءة آنذاك، وهكذا نقول للفرد الثاني، وخصوصاً إذا كان المكلف من أهل العلم، فإن توجيه هذه المقالة له أمر سهل، ولكن من الواضح أن الإسلام كنظام عالمي، يُراد به إدارة العالم والمجتمع لا يحتمل أن يكون مبنياً على الاحتياط بالشكل الذي ذكرناه، فإن ذلك ممكن ومحتمل في حق بعض الأفراد، أو مع التنزل في حق جميع الأفراد، ولكن النظام العالمي لا يحتمل فيه أن يكون مبنياً على ذلك.

المثال الثاني: قاعدة (لا ضرر) ^(١) فإن كثيراً من الأعلام فسروها بنفي الحكم الضرري، فمعنى قوله لا يضر: (لا ضرر) هو أنه لا يوجد في الإسلام حكم مبني على الضرر، فكل حكم متى ما لزم منه الضرر فهو مرفوع، فوجوب الوضوء وجوب الغسل وما شاكل ذلك إذا لزم منه الضرر على الشخص فهو مرفوع.

وأشكل على ذلك: بأن هذا يلزم منه تخصيص الأكثر، أو لا أقل الكثير، فإن كثيراً من أحكام الإسلام مبنية على الضرر، كالخمس والزكاة والكفارات وما شاكل ذلك من الضرائب، إذ بإخراجها يخسر الإنسان قسماً من أمواله، وكالجهاد حيث يلزم منه الضرر على النفس والمال، والحج حيث يلزم منه خسارة الإنسان قسماً من أمواله، إلى غير ذلك من الأمثلة.

وأجيب عن ذلك بعدة أجوبة:

من قبيل: أن الخمس والزكاة والجهاد وما شاكل ذلك، هي مبنية على الضرر، وأُسست من البداية على ذلك، وقاعدة

(١) مصباح الأصول ٢: ٥١٨ . وغيره من الكتب الأصولية ممن تعرض لبحث المسألة .

(لا ضرر) منصرفة عن مثل ذلك، أي عن الأحكام المؤسسة من البداية على الضرر.

وأجيب بأجوبة أخرى.

ولكن يمكن أن يقال: أنَّ الإشكال من الأساس باطل، فإنه قائم على ملاحظة الإسلام كدين ونظام للأفراد، وأماً إذا نظرنا إليه كنظام للدولة وللمجتمع والعالم، فمن الضروري وجود مثل ذلك فيه، إذ المجتمع بلا ضرائب يعيش من خلالها الفقراء لا يستقيم، والمجتمع بلا قانون القصاص والجهاد لا يستقيم، فهذه الأمور نفع للمجتمع وليست ضرراً عليه، وعدمها نقص في النظام، وعليه فالإشكال من الأساس لا مجال له.

عودة إلى صلب الموضوع

ولنرجع إلى صلب الموضوع لنقول: إنَّ الإسلام مادام نظاماً للعالم ككل، فلا يحتمل أن يقبل فكرة تأسيس البنوك، مع تطبيق أحكام مجهول المالك، فكل فرد لا يمكنه كسب الإجازة من الحاكم الشرعي، كما أنَّ إناطة كل قضية بإجازة الحاكم الشرعي ليس

أمرًا عملياً ميسراً لكل أحد، إضافة إلى ما يلزم من محاذير أخرى.
وعليه فالاحتمال المذكور - وهو قبول الإسلام للبنوك مع
تطبيق أحكام مجهول المالك - باطل؛ لأنه مبني على النظر للإسلام
كنظام للأفراد.

وإذا قلت: إنَّ بالامكان أن يميز الحاكم الشرعي من البداية
إجازة عامة، ليسير نظام البنوك على ما يرام.
قلت: لِمَ لا نقول إنَّ الشريعة من البداية أجازت نظام
البنوك، من دون تطبيق لفكرة مجهول المالك، حتى لا نقع في
المحذور، فإنَّ هذا أولى من أن نُضَيِّقَ على أنفسنا ابتداءً، ثم نوسع
عليها من خلال إجازة الحاكم، بل لنقل إنَّه من البداية هناك
إجازة عامة من قبل الشارع.

المؤيد الثاني: قد تشكلت حكومة إسلامية في زمان الرسول
ﷺ وبعض المعصومين عليه السلام، ومن البعيد أن تلك الحكومة لم
تكن مالكة، أو بحاجة في صحة تصرفات موظفيها إلى كسب
الإجازة من المعصوم عليه السلام، وإذا ثبت ذلك في حكومة المعصوم
عليه السلام، فقد يُسَرَّى ذلك إلى كل حكومة عادلة، باعتبار عدم

احتمال الفرق، بل ربما يمكن التعميم إلى الحكومة غير العادلة أيضاً، بتقريب: أن الموقف إذا كان يتغير من حكومة المعصومين عليهم السلام إلى حكومة غيرهم من أهل الظلم والجور، لانعكس ذلك على أصحابهم عليهم السلام، ولسأل الأصحاب عن الموقف الشرعي، أو لأشار الأئمة عليهم السلام إلى ذلك ابتداءً، إذ ما أكثر ما يختلط الإنسان بأشخاص يعيشون على أموال الدولة، وعدم انعكاس ذلك، يدل على عدم الفرق من هذه الناحية.

ونحن إنما جعلنا هذا مؤيداً ولم نجعله دليلاً، لوجود احتمال أن تكون الدولة غير مالكة حتى في عصر المعصوم عليه السلام، غاية قد أجاز عليه السلام جميع التصرفات، أو يقال: إنها وإن كانت مالكة، ولا يحتاج تصرف موظفيها إلى إجازة، إلا أن تعميم ذلك إلى بقية الحكومات بدعوى القطع بعدم الفرق أمر مشكل، فلاجل هذا ذكرنا ذلك كمؤيد لا كدليل.

المؤيد الثالث: إنه في زماننا هذا يشترك كثير من الأفراد في إيداع أموالهم لدى البنوك، ويميزون التصرف فيها، بدفعها إلى الآخرين، ولكن بشرط ضمان المثل، ومادام الأمر كذلك، فكل

مال نأخذه من الموظف، نحتمل أن يكون من تلك الأموال التي أجاز أصحابها التصرف فيها، ومعه فلا يلزم التصديق، أو كسب إجازة الحاكم الشرعي، أو الاختصاص بالفقراء؛ لأن ذلك حكم خاص بمجهول المالك، والعنوان المذكور حيث لا يحرز انطباقه على المال المأخوذ من الموظف، فلا تنطبق أحكامه آنذاك، بل مقتضى الأصل عند الشك، عدم صدق العنوان المذكور.

المؤيد الرابع: ذكرنا فيما سبق جملة من النتائج المترتبة على تطبيق عنوان مجهول المالك على أموال البنوك والدولة، وتلك النتائج وإن كان يمكن الالتزام ببعضها، إلا أن الالتزام بجميعها أمر صعب، وذلك يؤيد أن حكم الأموال المذكورة ليس حكم مجهول المالك.

ونحن إنما جعلنا هذا مؤيداً، ولم نجعله دليلاً، باعتبار أن النتائج السابقة يبعد الالتزام بها جميعاً، لا أنه يجوز بطلانها بنحو القطع.

نعم من قطع بذلك، فلا محذور في أن يجعل ذلك دليلاً لا مؤيداً فقط.

والنتيجة النهائية من كل هذا: هو أنَّ أموال البنوك والدولة، لا يتعامل معها معاملة مجهول المالك.

إمَّا لأنَّ روايات مجهول المالك لا تشمل مثل ذلك.

أو لما دلَّ على جواز أخذ جوائز العمال والأمرء، والتعامل معهم بالشراء ونحو ذلك.

ولكننا بناءً على هذا لا ندعي أنَّ الدولة مالكة، أو أنَّ تصرف الموظفين مجاز شرعاً ولهم المثلية الشرعية، كلا، بل أقصى ما ندعيه هو أنَّ الدولة وإن لم تكن مالكة، والبنك وإن لم يكن مالكاً، والموظفون وإن لم يكن لهم مثلية شرعية، إلاَّ أنَّ أحكام مجهول المالك لا تُطبَّق على ذلك، للوجهين المذكورين، أي قصور روايات مجهول المالك، وروايات جوائز الأمرء والعمال والتعامل معهم.

النقطة الثالثة: موضوع الربا.

لا إشكال في حرمة الربا، وكون ذلك من ضروريات الدين، ولكن ما هو موضوعه ومورده؟

يتحقق الربا المحرم في موردين: البيع، والقرض.

أما البيع: فيتحقق فيه الربا، فيما إذا بيعَ أحد المتحدين جنساً بالآخر، مع التفاضل، وافتراض كونهما من المكيل أو الموزون.

فشروط تحقق الربا في البيع على هذا ثلاثة:

أحدها: اتحاد العوضين جنساً.

وثانيها: التفاضل بينهما.

وثالثها: كونهما من المكيل أو الموزون.

والوجه في هذه الشروط الثلاثة:

أما بالنسبة إلى الثاني: - أي اعتبار التفاضل - فواضح؛ لأن ذلك مقومٌ لمفهوم الربا عرفاً، فإنَّ الربا عرفاً عبارة عن الزيادة، فإذا لم يكن فضلٌ لأحد العوضين على الآخر فلا ربا عرفاً.

وأما الأول والثالث: - أي اتحاد العوضين جنساً، وكونهما من المكيل أو الموزون - فقد دلت عليهما بعض الروايات الخاصة، وقد جمعت الشروط الثلاثة، موثقة منصور بن جازم عن أبي عبد الله عليه السلام: ((سألته عن البيضة بالبيضتين؟ قال: لا بأس به، والثوب بالشوبين؟ قال: لا بأس به، والفرس بالفرسين؟

فقال: لا بأس به، ثم قال: كل شيء يكال أو يوزن فلا يصلح مثلين بمثل إذا كانا من جنس واحد، فإذا كان لا يكال ولا يوزن فلا بأس به اثنين بواحد^(١).

وأما القرض: فحرمة الربا فيه من الأمور المسلمة، وقد دلت على ذلك صحيحة يعقوب بن شعيب: «سألت عن الرجل يُسَلِّمُ في بيع^(٢) أو تمر عشرين ديناراً، ويُقرضُ صاحب السِّلَم عشرة دنانير أو عشرين ديناراً؟ قال: لا يصلح إذا كان قرضاً يجر شيئاً فلا يصلح...»^(٣).

وصحيحة علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام: «سألت عن رجل أعطى رجلاً مائة درهم على أن يعطيه خمسة

(١) وسائل الشيعة ١٨ : ١٥٣ ، الباب ١٦ من أبواب الربا ، ح ٣ .

(٢) أي في مبيع ، وهو من عطف الخاص على العام .

(٣) وسائل الشيعة ١٨ : ٣٥٦ ، الباب ١٩ من أبواب الدين والقرض ، ح ٩ .

والظاهر أن المقصود أنه يُسَلِّمُ بثمن أقل لأجل اقترانه بالقرض فيقول: أسلمتك بعشرين مثلاً مع قرض كذا، ولولا اشتراط القرض لما كان يرضى إلا بأن يسلمه بثلاثين مثلاً.

دراهم أو أقل أو أكثر.؟ قال: هذا الربا المحض^(١).

وهذه الصحيحة وإن كانت ضعيفة بطريق قرب الإسناد، بسبب عبد الله بن الحسن، إلا أنها صحيحة بطريق آخر، حيث نقلها صاحب الوسائل ثنتن من كتاب علي بن جعفر، وطريق صاحب الوسائل إلى الكتاب المذكور صحيح؛ لأنه ينتهي إلى الشيخ الطوسي، على ما ذكر هو في بعض الفوائد المذكورة في خاتمة الوسائل^(٢)، والشيخ الطوسي ثنتن له طريق صحيح إلى علي بن جعفر، وبذلك نحصل على طريق صحيح بالشكل المذكور.

ثم إنه لا فرق في حرمة الزيادة الربوية، بين أن تكون من حيث المقدار، أو من حيثيات أخرى، كما لو قيل هكذا: أقرضتك مائة بشرط أن تخط لي ثوباً، فإنه في مثل ذلك لم تشترط زيادة في عدد الدراهم، ولكنها زيادة بشكل آخر، وهي موجبة للربا

(١) وسائل الشيعة ١٨ : ٣٥٩ ، الباب ١٩ من أبواب الدين والقرض ، ح ١٨ .

(٢) خاتمة وسائل الشيعة ٣٠ : ١٧ ، الفائدة الخامسة .

أيضاً؛ لإطلاق صحيحة يعقوب بن شعيب من هذه الناحية، حيث قال عليه السلام: (لا يصلح إذا كان قرضاً يجر شيئاً) وعنوان الشيء لا يختص بالزيادة الكمية.

ويجوز اشتراط المقرض دفع الأقل، كأن يقول: إنني لا أدفع زيادة لأنها ربا، بل ولا أدفع المقدار المساوي، وإنما أدفع أقل من ذلك، إنه لا محذور فيه، باعتبار عدم صدق عنوان الربا، ولا دليل آخر على التحريم، فيتمسك بالبراءة.

ثم إن الزيادة المحرمة لا فرق فيها، بين أن تعود إلى المقرض نفسه، أو تعود إلى آخر، كما لو قال المقرض: أقرضك مائة بشرط أن تدفع زيادة خمسة إلى أخي أو أخيك، فإنه محرم أيضاً؛ لإطلاق صحيحة يعقوب بن شعيب من هذه الناحية.

ثم إنه هل يجوز الاقراض بشرط إيجار الدار بالأقل، أو بيعها بأقل من قيمتها، كأن يقول: أقرضتك ألفاً، بشرط أن تؤجرني دارك بكذا، أي بأجرة أقل من المتعارف أو تبيعها بأقل من المتعارف؟

والجواب: كلا، لا يجوز ذلك؛ لأنه قرض جر شيئاً، وهو

مشمول لإطلاق صحيحة يعقوب، وهذا لا كلام فيه.

وإنما الكلام في الصورة المعاكسة لذلك، كأن يقول:
أَجَرْتُكَ دَارِي بِأَقْلٍ مِنْ أَجَرْتَهَا الْمُتَعَارِفَةُ، بشرط أن تقرضني كذا
مقداراً من المال، فيعقد عقد إجارة بأقل من المتعارف ويؤخذ
القرض شرطاً فيه.

قد يحكم بجواز ذلك؛ لأنَّ صحيحة يعقوب لا تشمل مثل
ذلك، إذ هي قد نهت عن القرض إذا جر شيئاً، وهنا افترض
وجود إجارة جرت شيئاً، وهذا لا محذور فيه، فإنَّ الإجارة لا محذور
في أن تجر نفعاً، بل هي قد شرعت لذلك، وإنما المنهي عنه هو
ما إذا جرَّ القرض نفعاً.

ومن هنا حكم السيد الخوئي ثُمَّ تَرَكَ ^(١)، وآخرون
بالتفصيل، وقالوا: إذا أُجْرِيَ القرض، واشترط في ضمنه الإجارة
أو البيع بالأقل، فلا يجوز؛ لأنَّه يصدق عليه عنوان (قرض جرَّ

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ٢ : ١٧١ ، كتاب الدين ، مسألة ٧٩٨ ، وفي ج ١ : ٤٠٦ ،

شيئاً) وهذا بخلاف ما إذا عَقِدَ عَقْدُ إِجَارَةٍ أَوْ بَيْعٍ، وَاشْتَرَطَ فِي ضَمْنِهِ الْقَرْضُ، فَإِنَّهُ لَا يَصْدُقُ مَا ذَكَرَ، بَلْ يَصْدُقُ إِجَارَةُ جَرَتْ نَفْعاً أَوْ بَيْعٌ جَرَّ نَفْعاً.

هذا ولكن يمكن أن يقال: بحرمة ذلك أيضاً؛ لأنَّ مورد صحيحة يعقوب بن شعيب هو ذلك، أي افترض وجود عقد خاص، واشترط في ضمنه القرض، حيث قال: (سألته عن الرجل يُسَلِّمُ في بيع أو تمر عشرين ديناراً، ويقرض صاحب السلم عشرة دنانير) فافترض وجود عقد السِّلَمِ، واشترط في ضمنه القرض، وأجاب الإمام عليه السلام عن ذلك بقوله: (لا يصلح إذا كان قرضاً يجر شيئاً) فطبق عليه السلام القاعدة المذكورة - لا يصلح إذا كان قرضاً يجر شيئاً - على المورد المذكور، أي مورد عقد السلم، الذي اشترط فيه القرض.

ولعله من هنا استشكل بعض الأعلام^(١) في جواز المعاملة

(١) وهو السيد السيستاني في منهاج الصالحين ٢ : ٢٨٤ ، كتاب الدين والقرض ، مسألة

في الحالة المذكورة أيضاً.

ثم إنه يوجد في القرض الربوي سؤالان:

السؤال الأول: لا إشكال في حرمة القرض الربوي، ولكن هل يلزم من ذلك بطلان القرض من الأساس، أو حرمة الزيادة لا أكثر؟ فلو اقترض شخص ألفاً بزيادة، فهل القرض باطل، بحيث لا يجوز له التصرف في الألف التي أخذها؟

والجواب: كلا، فإن المنهي عنه هو الزيادة، وأما أصل القرض فهو وإن كان منهياً عنه بشرط الزيادة، إلا أن حرمة المعاملة تكليفاً لا تستلزم بطلانها وضعاً.

وعليه فالملك المقرض يجوز التصرف فيه.

ويتفرع على ذلك: أنه هل يجوز للمقرض التصرف في

الزيادة إذا أخذها؟

والجواب: كلا؛ لأنها باقية على ملك المقرض ولم تنتقل بعقد صحيح، ولكن إذا فرض أن المقرض كان راضياً بالتصرف فيها، فيجوز ذلك، باعتبار وجود طيب النفس، فصحيح هي لم تنتقل بعقد شرعي وباقية على ملك المقرض، ولكنه مادام

راضياً بالتصرف فيها - على فرض اطلاعه على بطلان المعاملة وأنها باقية على ملكه - فيجوز ذلك.

السؤال الثاني: إن اشتراط الزيادة هل يحرم المعاملة ويجعلها ربوية، فيما إذا كان صريحاً فقط أو يعم ما إذا كان ضمناً ونفسياً؟ كما لو فرض أن الطرفين لم يذكر الزيادة في متن العقد، ولكنهما تواطأ عليها قبلاً، وكانا متفقين عليها قلباً.

والجواب: لا اختصاص لذلك بالشرط الصريح، بل تثبت الحرمة حتى إذا كان الشرط ضمناً، بل حتى إذا سمي باسم الهدية، كأن يفترض أن أحد الطرفين لا يقول للآخر: بشرط الفائدة، بل يقول: بشرط الهدية، فهو في كل ذلك محرم؛ لإطلاق صحيحة يعقوب بن شعيب من هذه الناحية.

نعم إذا فرض أن المقرض كان قد صمم في نفسه أن لا يطالب بالفائدة، لو لم تدفع إليه، فلا يصدق آنذاك عنوان القرض الربوي، إذ لا اشتراط حتى ضمناً وقلباً، وربما يعرف أنه سوف يُعطى تلك الزيادة حتماً، ولكنه مصمم في نفسه على عدم المطالبة بها لو لم تدفع إليه، فيكفي ذلك في الحكم بالحلية.

النقطة الرابعة: طرق التخلص من الربا.

هناك عدة طرق تذكر للتخلص من الربا نذكرها للتعرف على ما هو الصحيح منها:

الطريق الأول: - ما أشرنا إليه سابقاً - أن يصمم المقرض على عدم المطالبة بالزيادة، ولكنه لو دفعت إليه عن طيب نفس قبلها وأخذها، وإن لم تدفع سكت وتألم نفسياً لا أكثر، فإنه في مثله لا يصدق الربا المحرم؛ لعدم تحقق اشتراط الزيادة. وهذا طريق صحيح، ولكنه ينتفع به في مجال ضيق.

الطريق الثاني: أن يأخذ الشخص المال من البنك بعنوان مجهول المالك، ولا يقصد به القرض، بل لا يمكن قصد القرض، كما تقدم؛ لأنَّ قصد القرض يتوقف على كون الدافع للمال مالكاً له، أو وكيلاً شرعياً عن المالك، وإلا فلا يمكن قصده، وحيث إنَّ أموال البنك مجهولة المالك، والموظف ليس ممثلاً شرعياً عن البنك فلا يمكن قصد القرض شرعاً، وبالتالي لا يمكن تحقق واقع القرض، بل إنَّ ما يأخذه الشخص لا يعدو كونه أخذاً لمجهول المالك، فيأخذه بهذا العنوان، ثم بعد ذلك يكون دفع

الفائدة جائزاً؛ لأنه مجبر عليها، بل هي ليست فائدة على القرض
لتحرم.

وقد بنى على ذلك السيد الخوئي ^(١)، وهكذا السيد
السيستاني (والمثلهم) ^(٢).

وقد تقدمت الإشارة إلى هذا الطريق في طي كلماتنا
السابقة ^(٣).

وهو جيد، ولكنه مبني على تطبيق فكرة مجهول المالك على
أموال البنوك، وقد تقدم منا سابقاً مناقشة ذلك، فالطريق المذكور
مبني على أساس لا نرتضيه.

الطريق الثالث: أن يهب الشخص - الذي يريد الاقتراض
من البنك بفائدة - مقداراً من المال إلى البنك، أو إلى الجهة التي
يريد الاقتراض منها، وإن لم تكن بنكاً، كما إذا أراد الاقتراض

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١ : ٤٠٧ ، مستحدثات المسائل ، المسألة ٤ .

(٢) منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١ : ٤٢٩ ، مستحدثات المسائل ، المسألة ٢ .

(٣) تقدم في النتيجة الثانية من لوازم عدم الملكية ، ص ٧٤ .

من شخص معين، ثم يشترط ضمن عقد الهبة أن يقرضه البنك، أو أي جهة ثانية مقداراً من المال، فيقول مثلاً: وهبتك عشرة دنانير بشرط أن تقرضني مائة إلى سنة، بحيث يقع القرض شرطاً في عقد الهبة، وعلى هذا المنوال ما إذا فرض أن الطرف الأول يؤجر داره أو شيئاً آخر بأقل من أجرة المثل ويشترط على الطرف الثاني - أي المستأجر - أن يقرضه مقداراً من المال.

وقد تقدمت الإشارة إلى هذا الطريق فيما سبق^(١)، وارتضاه

السيد الخوئي رحمته الله^(٢).

وقد تقدم منا سابقاً: أن صحيحة يعقوب بن شعيب قد

يستفاد منها المنع عن ذلك^(٣).

ولتوضيح الأمر أكثر نقول: إن هذه المسألة أصلاً وعكساً -

(١) تقدم في النقطة الثالثة من المدخل ، ص ١٠٤ .

(٢) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١ : ٤٠٦ ، مستحدثات المسائل ، المسألة ١ ، وفي ج ٢ :

١٧١ ، كتاب الدين ، مسألة ٧٩٨ .

(٣) تقدم في النقطة الثالثة من المدخل ، ص ١٠٤ .

أي الاقراض بشرط الإجارة، والإجارة بشرط القرض - وقعت محلاً للخلاف بين الفقهاء، وقد تعرض لها صاحب الجواهر رحمته وذكر في المسألة الأولى: - أي القرض بشرط الإجارة بالأقل - أن الصحيح هو الحرمة، وفاقاً للشيخ كاشف الغطاء والوحيد البهبهاني قدس سرهما، ونقل الخلاف عن السيد بحر العلوم رحمته وأنه أجاز ذلك، ثم نقل عن الوحيد أنه ألف رسالة في إثبات التحريم، وادعى أن الأصحاب متفقون على ذلك، ثم علّق صاحب الجواهر على ذلك بقوله: إن التحريم وإن كان هو الصحيح؛ لصدق عنوان (قرض جر شيئاً) ولكن المسألة ليست إجماعية، بل هناك خلاف وقائل بالجواز، كالسيد بحر العلوم، كما قلنا، ثم تعرض للمسألة الثانية - أي الإجارة بشرط القرض - وذكر أن المشهور هو الجواز، ونقل عن العلامة رحمته في المختلف أنه استدل على الجواز بخمسة وعشرين دليلاً، وعلّق صاحب الجواهر على تلك الوجوه بقوله: إن جملة منها تكرار، أو لا يرجع إلى محصل، ثم اختار هو الجواز وتمسك لذلك بالقاعدة؛ إذ القاعدة تقتضي الجواز، فإن المحرم هو القرض إذا جرّ نفعاً دون

الإجارة أو الهبة إذا جرّاً نفعاً، فإنّهما ليسا محرمين، بل يمكن أن يقال: هما شرعاً جرّ النفع، هكذا أفاده صاحب الجواهر ثُمَّ ^(١) وفي تحقيق الحال نقول: أمّا المسألة الأولى - أي القرض بشرط الإجارة بالأقل - فالمناسب هو الحرمة، لما أفاده صاحب الجواهر ثُمَّ من صدق عنوان (قرض جرّ شيئاً).

وأمّا المسألة الثانية - أي الإجارة بشرط القرض - فالقاعدة فيها تقتضي الجواز - كما أفاد صاحب الجواهر ثُمَّ - إلّا أنّه توجد روايات قد يستفاد منها التحريم، من قبيل صحيحة يعقوب بن شعيب المتقدمة: ((سألته عن الرجل يُسَلِّم في بيع أو تمر عشرين ديناراً، ويقرض صاحب السِّلَم عشرة دنانير أو عشرين ديناراً؟ قال: لا يصلح إذا كان قرضاً يجر شيئاً فلا يصلح)) ^(٢)، وتقريب الدلالة: أنّ السائل قد افترض وجود عقد سَلَم في البين، وافترض في ضمنه اشتراط القرض، والإمام عليه السلام

(١) جواهر الكلام ٢٥ : ٦١ .

(٢) وسائل الشريعة ١٨ : ٣٥٦ ، الباب ١٩ من أبواب الدين والقرض ، ح ٩ .

في مقام الجواب أجاب بعدم الجواز، مطبقاً لقاعدة (كل قرض جر شيئاً فهو حرام).

نعم يحتمل أن يكون جواب الإمام عليه السلام ناظراً إلى حالة إجراء عقد القرض واشتراط السلم فيه، وكأنه عليه السلام يريد أن يقول: متى ما كانت المعاقدة ابتداءً على القرض، وجعل السلم، أو غيره شرطاً في عقد القرض فآنذاك يصدق عنوان (قرض جر شيئاً) فلا يجوز.

والذي يجعلنا نُبدي هذا الاحتمال، هو أن الواو في قول السائل (ويقرض..) لا تدل على الترتيب، فآنذاك يكون سؤال السائل - مادامت الواو لا تدل على الترتيب - محتملاً لكلتا الصورتين، أي صورة السلم بشرط القرض، وصورة القرض بشرط السلم، والإمام عليه السلام فصل قائلاً: متى ما كان العقد ابتداءً قد جرى على القرض وجعل السلم شرطاً فيه فآنذاك يصدق عنوان (قرض جر شيئاً) فلا يجوز.

فالصحيحة إذن لا تدل على عدم الجواز في الصورة الثانية، بل الإمام عليه السلام حكم بعدم الجواز في خصوص الصورة

الأولى، هكذا قد يقال.

ولكنه احتمال مخالف للظاهر، خصوصاً وأن مثل هذا يحتاج إلى توضيح زائد للصورتين.

نعم لو كانت هناك رواية تدل على الجواز في الصورة الثانية، أمكن بسببها حمل هذه الرواية على خصوص الصورة الأولى جمعاً بينهما، أما إذا لم تكن هناك رواية أخرى، فظاهر هذه الصريحة يبقى على حاله، ولا وجه لحصرها بخصوص الصورة الأولى.

وهناك رواية ثانية وهي موثقة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام: ((من أقرض رجلاً ورقاً^(١)) فلا يشترط إلا مثلها، فإن جُوزيَ أجودَ منها فليقبل، ولا يأخذ أحد منكم ركوب دابة أو عارية متاعٍ يشترطه من أجل قرض ورقه^(٢)))، بتقريب: أنه عليه السلام نهى عن اشتراط ركوب الدابة أو عارية المتاع لأجل الاقراض،

(١) الورق: النقود .

(٢) وسائل الشريعة ١٨ : ٣٥٧ ، الباب ١٩ من أبواب الدين والقرض ، ح ١١ .

وهذا النهي مطلق يشمل كلتا الصورتين ولا يختص بالصورة الأولى، إذ في الصورة الثانية يصدق أنه لأجل القرض أراد منه الإجارة بالأقل أو ما شاكل ذلك.

وهناك رواية ثالثة وهي صحيحة سليمان بن صالح عن أبي عبد الله عليه السلام: ((نهى رسول الله ﷺ عن سلف وبيع، وعن بيعين في بيع، وعن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن))^(١)، بناءً على كون المقصود من كلمة (سلف) في الفقرة الأولى هو القرض، كما جاء في كتاب لسان العرب^(٢)، وعلى هذا يكون المقصود: نهى ﷺ عن المعاملة الواحدة التي تشتمل على قرض وبيع، وهذا يشمل كلتا الصورتين، أي صورة القرض بشرط البيع بالأقل، والبيع بالأقل بشرط القرض.

والاستدلال المذكور وجيه لو تم ما ذكر في لسان العرب، ولكن مجرد الاستعمال لا يصلح دليلاً؛ لاحتمال كون المقصود

(١) وسائل الشريعة ١٨ : ٤٧ ، الباب ٧ من أبواب أحكام العقود ، ح ٢ .

(٢) لسان العرب ٦ : ٣٣ .

السلف بالمعنى المتداول، والمهم هو الروايتان الأوليان.

هذا وقد تعارض تلکما الروایتان برواية محمد بن إسحاق بن عمار، قال: ((قلت لأبي الحسن عليه السلام إن سلسبيل^(١) طلبت مني مائة ألف درهم على أن ترجني عشرة آلاف، فأقرضها تسعين ألفاً وأبيعها ثوباً وشي^(٢) تقوّم عليّ بألف درهم، بعشرة آلاف درهم؟ قال: لا بأس))^(٣).

ودلالتهما على الجواز واضحة، حتى في الصورة الأولى، أي القرض بشرط البيع، ومعه يلزم تأويل الروايتين السابقتين، ولو بالحمل على الكراهة.

وقد يناقش في دلالتها، باعتبار أن الشيخ الكليني ثنا حينما نقل الرواية ذكر في آخرها ما نصه: "وفي رواية أخرى لا بأس به أعطاها مائة ألف وبعها الثوب بعشرة آلاف واكتب عليها

(١) سلسبيل: اسم امرأة.

(٢) والوشي: نوع معروف من الثياب، وفي الكافي ٥ : ٢٠٥ : "وأبيعها ثوباً وشيئاً"

(٣) وسائل الشيعة ١٨ : ٥٤ ، الباب ٩ من أبواب أحكام العقود ، ح ١ .

كتابين" ^(١)، فإنَّ التعبير بفقرة (واكتب عليها كتابين) كناية عن كون المعاملتين لا بد وأن تكونا مستقلتين، فالقرض ينشأ بإنشاء مستقل، وبيع الثوب يُنشأ بإنشاء مستقل آخر، ومعه تسقط الرواية عن الصلاحية للمعارضة؛ لأنَّها وإن جُوزت، ولكنها ناظرة إلى حال وجود معاملتين مستقلتين، وهذا خارج عن محل البحث، هكذا قد يشكل ^(٢).

ولكن يمكن أن يجاب: بأنَّ تفسير الكتابين بذلك أمر بعيد، والأقرب إبقاؤه على ظاهره، ولكن الإمام عليه السلام اعتبر ذلك من باب أنَّ القرض يعتبر فيه - على مستوى الاستحباب الأكيد - الكتابة، فيكتب كتاب لأجل القرض تحقيقاً للاستحباب الشرعي، وكتاب بالبيع، وعليه فالدلالة تامة على الجواز، إلا أنَّ سند الرواية فيه علي بن حديد وقد ضعَّف، ولا أقل لم يوثق ^(٣).

(١) فروع الكافي ٥ : ٢٠٥ .

(٢) مجلة أهل البيت عليه السلام العدد السابع، السنة الثانية، ص ١٤

(٣) ترجم له النجاشي ولم يذكره بممدح ولا قدح ، قائلا: "علي بن حديد بن حكيم المدائني الأزدي الساباطي ، روى عن أبي الحسن موسى عليه السلام " ترجمة ←

والنتيجة من كل هذا: الحكم بعدم الجواز، حتى في الصورة الثانية، ولا أقل على مستوى الاحتياط، باعتبار دلالة الروايتين على عدم الجواز، والمعارض وإن كان موجوداً، لكنه ضعيف السند، والمشهور قد أفتوا بالجواز.

وبهذا يكون الجزم بلجواز مشكلاً، والجزم بعدمه كذلك، والأولى هو التوقف، أو الاحتياط في مثل الحالة المذكورة.

الطريق الرابع: إذا أراد شخص أن يقترض من آخر مبلغ مائة مثلاً وفائدة عشرة، فيمكن أن يسلك هذا الطريق، وهو أن يكتب له صكاً بمبلغ مائة وعشرة إلى فترة شهر مثلاً، ثم يقول

⇒ رقم (٧٧)، وكذلك الشيخ في الفهرست ، ترجمة رقم (٣٨٢) ، إلا أن الشيخ في كتابي الأخبار ضعفه في بعض المواضع ، فلاحظ التهذيب ٧ : ١٠١ ، حيث قال ما نصه: "وأما خبر زرارة فالطريق إليه علي بن حديد وهو مضعف جداً لا يعول على ما ينفرد بنقله" . ولاحظ الاستبصار ١ : ٤٠ ، حيث قال ما نصه: "فأول ما في هذا الخبر أنه مرسل وروايه ضعيف وهو علي بن حديد" . ولاحظ الاستبصار ٣ : ٩٥ ، حيث قال ما نصه: "وأما خبر زرارة فالطريق إليه علي بن حديد وهو ضعيف جداً لا يعول على ما ينفرد بنقله" .

للطرف الذي يريد أن يقرضه: بعثك هذا الصك بمائة حالة الآن، فورقة الصك هي المئمن، والمائة هي الثمن، وذلك المقرض يشتري الورقة، باعتبار أنه فيما بعد سوف يتمكن من خلالها الحصول على مائة وعشرة، عندما يصرف ذلك الصك في البنك، وبذلك يحصل على مائة مع إعطاء فائدة عشرة فيما بعد.

إذن بهذه الطريقة يستعان بالبيع كبديل عن القرض، للحصول على الفائدة، بدون محذور الربا.

وقد سمعنا أن هناك من يجوز هذه الطريقة، باعتبار أنها بيع حقيقة، فتباع ورقة الصك بالمائة، وحيث إن الورقة والمائة ليسا من المكيل ولا من الموزون فلا يتحقق الربا.

ويرد عليه: أن الورقة لا قيمة لها حقيقة، ولذا لو مزَّقها شخص فلا يضمن شيئاً، لإمكان تبديلها بورقة أخرى، وعلى هذا فالمعاملة حقيقة تكون بين المائة والمائة وعشرة، أي بين نفس المالين، وكأنه يبيع له مائة وعشرة بمائة حاضرة، وسيأتي حكم ذلك في الطريق الآتي.

الطريق الخامس: أن يبيع شخص المائة الحالة والمدفوعة

الآن بمائة وعشرة مؤجلة، إلى فترة شهر مثلاً، فالعوضان معاً هما من الأوراق النقدية، وكلاهما أيضاً من جنس واحد، أي كلاهما دينار مثلاً، ولكن أحدهما حال والآخر مؤجل، ولا محذور في ذلك بعدما لم تكن الأوراق النقدية من المكيل والموزون.

وقد التزم بجواز ذلك بعض الأعلام، منهم الشيخ حسين الحلبي رحمته الله،^(١).

وبناءً على هذا يمكن تحويل جميع القروض الربوية إلى البيع بالشكل المذكور، فبدلاً من أن يقول أحد الطرفين للآخر: أقرضتك مائة بمائة وعشرة، يقول له: بعتك مائة حالة بمائة وعشرة مؤجلة، وبالتالي يلزم انتفاء موضوع الربا من زاوية القرض، ففي باب القرض لا يلزم تحقق الربا بعد التعويض بعملية البيع.

ويرد عليه: أن البيع المذكور في روحه وواقعه قرض قد أُلِيسَ لباس البيع ولفظه، فتلفظ بلفظ البيع والواقع هو القرض.

(١) بحوث فقهية، تقرير بحث الشيخ حسين الحلبي، ص ١٠٦.

والوجه في ذلك: إنَّ الفارق بين البيع والقرض هو أنه في البيع يوجد مائز بين العوض والم عوض، فهذا ثمن وذاك مضمن، أما إذا لم يكن هناك مائز، بل كانا شيئاً واحداً فذاك هو القرض.

وفي مقامنا نقول: إذا كانت العملة مختلفة، بأن كان الدينار من طرف والدرهم من طرف آخر، فيتحقق عنوان البيع لوجود المائز بين العوضين، وهكذا لو فرض أن كلا العوضين دينار، ولكنهما شخصيان معاً، بأن يقول أحد الطرفين للآخر: بعتك هذه المائة دينار بتلك المائة وعشرة دنانير، التي هي بيدك، فكلاهما شخصيان حالاًن، إنه هنا يوجد مائز بين العوضين فيتحقق البيع، وأما إذا كان أحد العوضين مائة دينار حالة والعوض الثاني مائة وعشرة دنانير مؤجلة إلى شهر، فهنا لا مائز عرفاً بين العوضين، إذ المائة هي عين المائة وعشرة، غايته مع الزيادة، فعرفاً هما واحد وليس شيئين.

هكذا ذكر السيد الخوئي رحمته الله في توجيه كون المعاملة المذكورة هي قرض روحاً وإن كانت بيعاً لفظاً وصورة^(١).

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١ : ٤١٦ ، مستحدثات المسائل ، مسألة ١٨ .

وإذا قيل: صحيح يعتبر وجود مائز بين العوضين في باب البيع، ولكن يكفي في المائز كون أحد العوضين أمراً شخصياً حالاً والآخر كلياً في الذمة، فإنَّ هذا المقدار يكفي لتحقيق التغير والتمايز المطلوب في باب البيع.

قلنا يمكننا أن نستعين ببيان آخر وهو: إنَّ الارتكاز العرفي يقتضي بأنَّ القرض هو تبديل الأعيان بمثلها في الذمة، فحينما يقال: خُذْ هذا قرضاً، فالمقصود عرفاً: خُذْ هذه العين ملكاً لك بشرط أن تبذلني بمثلها في الذمة بعد شهر مثلاً، فروح القرض هي تبديل العين بمثلها في الذمة، ومن المعلوم أنَّ هذا المعنى صادق على المقام، فإنَّ من يقول: بعثك مائة دينار حالة بمائة وعشرة مؤجلة، فقد أبدل العين الخارجية بمثلها في الذمة، غايته مع اعتبار الزيادة، وهذا هو عين القرض بفائدة.

إذن تقرب القرض ليس لما أفاده السيد الخوئي ثُمَّ يَنْتَهِ، من أنَّه لا تمايز في المقام بين العوضين، فيكون المورد من مصاديق القرض، ليشكل بأنَّ المائز موجود بنحو ما أشرنا إليه، بل توجيه القرض هو بما أشرنا إليه، من أنَّ الارتكاز العرفي يرى أنَّ

القرض هو تبديل العين بمثلها في الذمة أو مع الضمان بمثلها في الذمة، والأمر في المقام كذلك.

وعليه فالطريق المذكور غير تام.

الطريق السادس: أن يفترض بيع عملة بعملة أخرى، فلو فرض أن المائة دينار كانت تساوي عشرة دولارات، فبدلاً من أن يقول أحد الطرفين للآخر: أقرضتك مائة دينار بمائة وعشرة دينار، يقول له: بعتك هذه المائة دينار بأحد عشر دولاراً، وبذلك ينتفي محذور الربا، فإن هذا بيع حقيقة، لوجود المائز بين العوضين، فأحدهما دينار والآخر دولار، وحيث إنهما ليسا من المكيل أو الموزون فلا يتحقق الربا.

وعلى فرض صحة هذا الطريق، فبالإمكان أن نضيف إضافة جديدة، بأن يقول أحد الطرفين للآخر: عندما يحل موعد العوض الثاني - وهو أحد عشر دولاراً - أشرط عليك المصالحة عليها بمائة وعشرة دنانير، وبذلك يلزم دفع مائة وعشرة دنانير. إذن إما أن تدفع العملة الأخرى - وهي الدولار - كدولار أو يفترض الصلح على تبديلها بما يماثل العوض الأول.

وقد ارتضى هذا الطريق مجموعة من الأعلام، منهم السيد الخوئي ثُمَّرَتُهُ،^(١) والسيد السيستاني رَوَّاحَتُهُ،^(٢).

ويرد عليه: أن هذا الطريق وجيه لو فرض عدم تمامية الارتكازين التاليين، أمّا من سَلَّمَ بهما، فيشكل التمسك بهذا الطريق، والارتكازان هما:

الأول: أن المرتكز العرفي في باب النقود والأوراق النقدية أنها أمر واحد حقيقة، ولكنها تختلف شكلاً وصورة، فالدينار والدولار كلاهما مال، ولكن صورة هذا تختلف عن صورة ذاك، فلاختلاف شكلي وصوري وإلاّ فحقيقتهما شيء واحد.

الثاني: أن المرتكز العرفي في باب القرض، أنه تبديل الشيء بمثله في الذمة.

وإذا قبلنا هذين الارتكازين، فيلزم بطلان الطريق المذكور؛

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ٢ : ٥٤ ، كتاب التجارة ، مسألة ٢٢٠ .

(٢) منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١ : ٤٢٨ ، مستحدثات المسائل ، مسألة ١ ، وفي ج

٢ : ٧٥ ، كتاب التجارة ، مسألة ٣٣٤ .

لأنَّ الدينار والدولار هما واحد بمقتضى الارتكاز الأول، وكلما أبدل الشيء بمثله في الذمة فهو قرض حقيقة بمقتضى الارتكاز الثاني، فيلزم من ذلك تحقق القرض الربوي عند تبديل عملة بأخرى مع الزيادة.

إذن تبقى صحة هذا الطريق منوطة بقبول ورفض هذين الارتكازين.

الطريق السابع: إذا فرض أن شخصاً أراد إقراض مال بفائدة - كما لو أراد إقراض مائة مع فائدة بمقدار عشرة - فبإمكانه أن يشتري بضاعة من الطرف الآخر - الذي يريد الاقتراض - بثمن حال مقداره مائة، فيدفع له مائة ويتملك البضاعة بسبب الشراء، وبعد أن تصير ملكاً له يبيعها على الأول بثمن مؤجل مقداره مائة وعشرة، وبذلك يكون قد دفع مائة في مقابل أن يحصل بعد ذلك على مائة وعشرة، وبهذا الطريق يتم التوصل إلى نفس نتيجة الاقتراض بفائدة، ولكن بالتعويض عن القرض بالبيعين المذكورين.

ويمكن أن يرد عليه: أن البيع الثاني يكون عادة شرطاً في

البيع الأول، غايته بنحو الشرط الضمني، ومتى ما كان كذلك وقع البيع الأول من الأساس باطلاً، والحكم بالبطلان هو المشهور بين الأصحاب، بل قد أُدْعِيَ عليه الاجماع، كما ذكر ذلك صاحب الجواهر، ولكنه نَتَيْتُ ذكر أن الصحيح عدم كون الحكم بالبطلان اتفاقياً، وإنما هو معروف ومشهور^(١).

وقد ذكر الشهيد الثاني نَتَيْتُ - في مقام تعليل الحكم بالبطلان - وجهين ثم ناقشهما:

الوجه الأول: التمسك بفكرة الدور، وذلك بأن يقال: إنَّ البيع الثاني موقوف على نفسه، حيث إنَّ البائع في البيع الثاني لا يمكنه البيع الثاني إلاَّ إذا كان مالكاً للمبيع الذي يريد أن يبيعه، ولا يكون مالكاً له إلاَّ إذا عمل بالشرط المشروط عليه في البيع الأول، وذلك الشرط هو نفس البيع الثاني، وبذلك يصير إمكان البيع الثاني موقوفاً على نفس البيع الثاني، وهذا هو الدور.

(١) جواهر الكلام ٣٣ : ١١٠ .

وأورد عليه: أن البيع الثاني وإن كان موقوفاً على ملكية المبيع، إلا أن الملكية المذكورة ليست موقوفة على العمل بالشرط المأخوذ في البيع الأول، فإن المتوقف على الشرط هو اللزوم، دون أصل الملكية والنقل والانتقال، فمن لم يعمل بالشرط كان البيع من ناحيته متزلزلاً وجائزاً، لا أنه لا ملكية في حقه من الأساس، وعليه يصح قولنا: إن البيع الثاني وإن كان موقوفاً على الملكية إلا أن تحقق الملكية ليس موقوفاً على العمل بالشرط، وإنما لزومها موقوف على العمل بالشرط فلا دور إذن.

الوجه الثاني: إنه لو أخذ البيع الثاني شرطاً في البيع الأول، فالبائع في البيع الأول سوف لا يكون قاصداً حقيقة للبيع والنقل، ومن الواضح أن شرط صحة أي معاملة قصد تحققها، وحيث لا قصد في المقام حقيقة إلى البيع الأول فيقع باطلاً.

وأورد عليه: أن البائع في البيع الأول قاصد إلى البيع حقيقة، غايته هو قد قصده ليتوصل من خلاله إلى البيع الثاني، ومن ثم إلى الفائدة، فهو إذن قاصد للبيع الأول، ولو لأجل الحصول على الفائدة الثابتة بسبب البيع الثاني، بل أن قصد

البيع الثاني يؤكد قصد البيع الأول، لا أنه ينافيه، إذ لا يمكن أن يتحقق البيع الثاني إلا إذا قصد البيع الأول، فأخذ البيع الثاني شرطاً في البيع الأول، يؤكد قصد النقل والبيع في البيع الأول، لا أنه ينافيه.

والشاهد الثاني ^١تنظر بعد أن نقل الوجهين المذكورين وناقشهما بما ذكر، ذكر أنه لا مدرك إذن للحكم بالبطلان - بعد اتضاح عدم تمامية الوجهين المذكورين - سوى الشهرة بين الأصحاب، فمن قبلها حكم بالبطلان، لأجلها لا للوجهين^(١).

هذا ويمكن أن يقال: إنه يوجد دليل آخر للحكم بالبطلان، وهو صحيحة علي بن جعفر، عن أخيه موسى عليه السلام، قال: ((سألت عن رجل باع ثوباً بعشرة دراهم، ثم اشتراه بخمسة دراهم، أيجل؟ قال: إذا لم يشترط ورضيا فلا بأس))^(٢)، ودلالتها

(١) الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ١: ٣٩٠. في كتاب التجارة. ط: القديمة الحجرية

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ٤٢، الباب ٥ من أبواب أحكام العقود، ج ٦، وقال صاحب

الوسائل في ذيل هذا الحديث: "ورواه علي بن جعفر في كتابه، إلا أنه قال: بعشرة

دراهم إلى أجل ثم اشتراه بخمسة دراهم بنقد".

واضحة، فإنها تشير إلى البيعين اللذين أشرنا إليهما في هذا الطريق، غايته فرض فيها تقديم البيع المؤجل وتأخير البيع الحال، أي فرض فيها البيع بالأكثر إلى أجل ثم الشراء بالأقل حالاً، ولكن هذا لا خصوصية له جزمًا، بل الصحيحة تعم صورة العكس أيضاً، أي البيع بالأقل حالاً، ثم الشراء بالأكثر إلى أجل، فالصحيحة إذن تامة الدلالة، وإذا كان فيها تأمل بنظر الشهيد الثاني ثُمَّ فلا أقل كان من المناسب له الإشارة إليها ثم بيان المناقشة.

وقد رويت هذه الرواية بسندين:

أحدهما: بسند قرب الاسناد، ولكنه ضعيف بعبد الله بن الحسن، حيث إنه مجهول الحال.

وثانيهما: طريق الحر العاملي ثُمَّ، فقد رواها من نفس كتاب علي بن جعفر، وطريقه إليه صحيح؛ لما أشرنا إليه سابقاً من أنه ذكر في خاتمة الوسائل: أن طريقه إلى كتاب علي بن جعفر وسائر الكتب الأخرى، التي نقل عنها ينتهي إلى الشيخ

الطوسي ثُمَّ (١)، وحيث إنَّ الشيخ الطوسي ثُمَّ له في
الفهرست والمشيخة طريق صحيح إلى كتاب علي بن جعفر (٢)،
فنحصل بذلك على طريق صحيح إلى الكتاب المذكور، وبذلك
يمكن تصحيح جميع الروايات التي ينقلها صاحب الوسائل ثُمَّ
من كتاب علي بن جعفر.

والنتيجة من كل هذا: أنَّ هذا الطريق غير تام، لوجود
هذه الصحيحة.

(١) خاتمة وسائل الشيعة ٣٠ : ١٧ ، الفائدة الخامسة .

(٢) فقد ذكر الشيخ في الفهرست طريقين إلى كتاب علي بن جعفر ، أحدهما: أخبرنا
جماعة ، عن محمد بن علي بن الحسين ، عن أبيه ، عن محمد بن يحيى ، عن العمري
الخراساني البوفكي ، عن علي بن جعفر ، عن أخيه موسى بن جعفر ، وثانيهما:
محمد بن علي بن الحسين بن بابويه ، عن أبيه ، عن سعد بن عبد الله الحميري
وأحمد بن إدريس وعلي بن موسى ، عن أحمد بن محمد ، عن موسى بن القاسم
الجلبي ، عن علي بن جعفر . فهرست الشيخ ، ترجمة رقم ٣٧٧ . وذكر طريقاً واحداً
في المشيخة: ٨٦ ، وهو: الحسين بن عبيد الله ، عن أحمد بن محمد بن يحيى ، عن أبيه
، عن محمد بن يحيى ، عن العمري النيسابوري البوفكي ، عن علي بن جعفر .

الطريق الثامن: أن البنك تجتمع لديه كثير من أموال المودعين، وهؤلاء يجيزون له التصرف فيها بشرط ضمان مثلها متى ما أرادوا استرجاعها، وبعد ذلك حينما يقرض البنك الناس، فهو يقرضهم الأموال المودعة عنده، ولا يقرضهم أموال نفسه، ومادام يقرض أموال غيره، فلا محذور في اشتراط الفائدة؛ لأنَّ الفائدة المحرمة هي الفائدة التي ترجع إلى صاحب المال نفسه، أمَّا الفائدة الراجعة إلى غيره، فلا دليل على حرمتها، وبذلك تنحل مشكلة إقراض البنك بفائدة، لإمكانه أن يقصد الإقراض من أموال غيره.

ويرد عليه: أنَّ صحيحة يعقوب بن شعيب المتقدمة مطلقة من هذه الناحية، حيث قالت: (إذا كان قرضاً يجر شيئاً فلا يصلح) ولم تقيد بما إذا جر شيئاً إلى صاحب المال، فيتمسك بإطلاقها، فتشمل حالة ما إذا جرَّ نفعاً إلى غير صاحب المال.

وإذا قلت: إنَّه قد روى الشيخ الصدوق تثرت في الفقيه صحيحة أخرى ليعقوب بن شعيب^(١)، تدل على اختصاص

(١) فإن طريق الشيخ الصدوق إلى يعقوب بن شعيب صحيح، فلاحظ مشيخة الفقيه ٤: ٧٨

الحرمة بما إذا عادت الفائدة إلى نفس صاحب المال، حيث سأل يعقوب بن شعيب أبا عبد الله عليه السلام: ((عن رجل يقرض الرجل الدراهم الغلة^(١)، فيأخذ منه الدراهم الطازجة، طيبة بها نفسه؟ فقال: لا بأس به، وذكر ذلك عن علي عليه السلام، والربا رباءان: رباً يؤكل، ورباً لا يؤكل، فأما الذي يؤكل فهو هديتك إلى رجل تريد الثواب.. وأما الذي لا يؤكل فهو أن يدفع الرجل عشرة دراهم على أن يرد عليه أكثر منها فهذا الربا الذي نهى الله عنه..))^(٢)، حيث قيدت الصحيحة الربا المحرم بما إذا عادت الفائدة إلى نفس الشخص المقرض، وبذلك تقيد إطلاق صحيحة يعقوب بن شعيب.

قلت: يمكن أن يقال: إنَّ هذه الصحيحة في مقام البيان من ناحية أنَّ الإهداء لا يضر، والاشتراط يضر، أما أنَّ الاشتراط المضر هو أن يكون على خصوص المقرض، فليست في مقام

(١) والغلة بالكسر: الغش، في مقابل الطازجة، أي البيض الجيدة، وكأنه معرب تازة بالفارسية .

(٢) من لا يحضره الفقيه ٣ : ١٨١ .

البيان من هذه الناحية، وإنما ذكرت المقرض وخصصته بالذكر من باب أنه لو كان هناك اشتراط، فهو عادة اشتراط الفائدة لنفس المقرض، وعليه فلا ينعقد لها مفهوم، لتقيد إطلاق الصحيحة المتقدمة.

ثم لو تنزلنا وقلنا هي في مقام البيان من هذه الناحية أيضاً، فيمكن أن نقول: إن محل الاستدلال في الصحيحة الثانية ليس رواية وجزءاً من كلام الإمام عليه السلام، بل هو من كلام الشيخ الصدوق ثنت، وهذا إن لم نجزم به فلا أقل من كونه أمراً محتملاً، وبذلك لا يمكن الاستدلال، فالرواية تنتهي إلى فقرة (وذكر ذلك عن علي عليه السلام) وأما قوله: (والربا رباءان.. إلى آخر العبارة) فهو من كلام الصدوق ثنت، وأراد بيان إيضاحات منه، والقرينة على ما نقول هو أن الشيخ الكليني ثنت في الكافي^(١)، والشيخ الطوسي ثنت في التهذيب^(٢)، وصاحب الوسائل ثنت^(٣)، حينما

(١) فروع الكافي ٥ : ٢٥٤ .

(٢) تهذيب الأحكام ٦ : ٢٠١ ، وفي ج ٧ : ٢٦٥ .

(٣) وسائل الشيعة ١٨ : ١٩٢ ، الباب ١٢ من أبواب الصرف ، ح ٥ .

نقلوا الرواية نقلوها إلى الحد الذي أشرنا إليه، أي إلى قوله: (وذكر ذلك عن علي عليه السلام) ولم ينقلوا الباقي، بل لا وجود للباقي في الكتب المذكورة، وهذا إن لم يورث الجزم بكون ما ذكر من كلام الشيخ الصدوق ثنا فلا أقل من كونه موجباً لاحتمال ذلك احتمالاً معتداً به، وكم للشيخ الصدوق ثنا من أمثال ذلك، حيث يدمج كلامه بالرواية كشرح لها، والقارئ يتخيل أن ذلك جزء من الرواية، وهذه قضية متعارفة عنده ثنا.

نعم جاء ذكر هذه التتمة في رواية حفص بن غياث^(١)، ولكن هي إن تمت سنداً لا تشتمل على قيد (عليه) الذي هو موضع الاستشهاد.

الطريق التاسع: إذا كان شخصٌ مدينًا لغيره بمائة مثلاً

وليس عنده ما يوفي به دينه، فهناك طريقان لوفاء الدين:

أحدهما: أن يستقرض مقدار مائة من شخص آخر، أو من

البنك، ثم يدفعها إلى الدائن، وطبيعي هنا لو اشترطت الفائدة

(١) وسائل الشيعة ١٨ : ١٦٠ الباب ١٨ من أبواب الرباح ١ .

كانت رباً محرماً.

وثانيهما: أن يذهب إلى البنك أو إلى شخص آخر ويقول له: أقضِ ديني وأدفع لك كذا مقدار من المال فائدةً، وهنا يمكن الحكم بجلية الفائدة، إذ في هذه الحالة لم يقتض هذا الشخص من البنك حتى يكون أخذ البنك للفائدة أخذاً لها على القرض، بل هو قد طلب توفية الدين من دون اقتراض، وهذه قضية معقولة، فإنَّ تَوْفِيَةَ الدين لا يلزم أن تكون من مال نفس الموفي، بل يمكن أن تكون بمال غيره مع الطلب، ويكون الطلب والأمر بتوفية الدين موجباً للضمان، فإنَّه أمر بالعمل، والأمر بالعمل موجب للضمان بالسيرة العقلائية، ومادام لا قرض في البين، فالفائدة لا تكون فائدة على القرض كي تحرم، بل على الأمر بالعمل، هكذا قد يقال.

ويرد عليه: أن ما دل على حرمة الفائدة على الدين إذا كان بسبب القرض، يدل عرفاً على حرمتها في حالة كون الدين لا بسبب القرض، بل بسبب الأمر بالعمل، فإنَّ العرف لا يرى

الفرق من هذه الناحية، ويرى أن الدليل الدال على الحرمة في الحالة الأولى، دال بالالتزام على الحرمة في الحالة الثانية، إن ذلك أمر قريب، ومعه لا يمكن التمسك بالطريق المذكور.

نعم: من لا يرى الملازمة العرفية المذكورة، يكون الطريق المذكور تاماً بنظره.

الطريق العاشر: أن تجعل الفائدة على نفس الاقراض، وليس على المال المقرض، فالمقرض يقول: من أقرضني مائة دينار فله عندي عشرة، على نفس إقراضه، فيقرض وجود جعالة من قبل المقرض، والجعل على نفس الاقراض، وليس على المال المقرض، ومعه فلا مشكلة؛ لأنَّ المحرم هو أخذ الفائدة على المال المقرض، والمفروض في هذا الطريق كونها على عملية الاقراض نفسها.

ويرد عليه: أن الفائدة تجعل عادة في مقابل ما له مالية، والذي له مالية هو المال المقرض دون نفس عملية الاقراض، فإنَّها بقطع النظر عن المال المقرض لا مالية لها، وإذا كانت لها مالية في نظر العرف، فهي لأجل المال المقرض، وتنسب إليه -

القرض نفسه - مجازاً، وإلا فهي حقيقة على المال المقرض.

الطريق الحادي عشر: التمسك بفكرة الضميمة، بأن

يفترض أن الشخص حينما يبيع مائة، يضم إليها ضميمة، ثم يجعل ذلك في مقابل مبلغ أكثر، كأن يقول: بعثك مائة وكتاباً بمائة وعشرة إلى أجل، فتكون المائة في مقابل المائة والعشرة في مقابل الكتاب، بعد افتراض أن الكتاب لا يساوي العشرة، بل أقل من ذلك، ويتمسك لجواز ذلك بروايات الضميمة المذكورة في أبواب الصرف، مثلاً ما جاء في صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج قال: ((.. فقلت له: اشتري ألف درهم وديناراً بألفي درهم؟ فقال: لا بأس بذلك، إنَّ أبي كان أجراً على أهل المدينة مني، فكان يقول هذا، فيقولون: إنما هذا الفرار، لو جاء رجل بدينار لم يعط ألف درهم، ولو جاء بألف درهم لم يعط ألف دينار، وكان يقول لهم: نَعَمْ الشيء الفرار من الحرام إلى الحلال))^(١)، وغيرها في نفس الباب.

(١) وسائل الشريعة ١٨ : ١٧٨ ، الباب ٦ من أبواب الصرف ، ح ١ .

ويرد عليه: أننا ذكرنا سابقاً: أنَّ بيع النقود إلى أجل، هو قرض في الحقيقة، ولكنه أُلِيسَ لباس البيع، لأحد بيانين تقدما فيما سبق - أي في الطريق السادس^(١) - وعليه فيكون بيع المائة مقابل المائة إلى أجل، قرصاً في الحقيقة، ولكن بشرط الفائدة، وهي بيع الكتاب بعشرة، فيكون رباً محرماً.

وأما الصحيحة وما شاكلها، فهي أجنبية عن المقام، فإنَّها ناظرة إلى بيع الحال بالحال، لا الحال بالمؤجل، ومعه لا يمكن التمسك بها.

ويمكن أن نبرز قرينة على ذلك، وهي أن موردها بيع الصرف، أي بيع الدراهم بالدنانير أو بالدارهم، ومن المعلوم أنه في باب الصرف، يلزم أن يكون كلا العوضين حالاً، بل أكثر من ذلك، حيث يعتبر التقابض في مجلس العقد.

ومن خلال هذا اتضح أنَّ جميع الطرق المذكورة للتخلص من الربا قابلة للمناقشة.

(١) تقدم في النقطة الرابعة من المدخل، في الطريق السادس، ص ١٢٦.

لفت نظر

ونلفت النظر إلى أننا وإن ناقشنا جميع الطرق السابقة، ولكن هذا لا يعني عدم وجود طرق صحيحة للتخلص من الربا، بل هناك بعض الطرق صحيحة، يمكن من خلالها التخلص من الربا:

من قبيل: ما إذا احتاج شخص لتعمير داره إلى مقدار من المال، فيذهب إلى شخص آخر أو إلى البنك ويطلب منه ذلك المقدار من المال، فهنا يمكن أن يقول له: اشتري منك نصف دارك أو ربعها بمقدار من المال إلى فترة سنة مثلاً، وبعد أن يشتري ذلك، يسلم له المبلغ المتفق عليه بينهما، وبذلك يحصل صاحب الدار على المال الذي يريده، ثم بعد ذلك يقول المشتري: إن ملكي أؤجره عليك لفترة سنة - حسب الاتفاق - كل شهر بكذا مقدار من الأجرة، وحتماً سوف يرضى صاحب الدار؛ لأنه لو لم يرضَ فسوف يكون قسم من الدار خارجاً عن تصرفه؛ لأنه ملك للمشتري ولا يجوز له التصرف فيه.

هذا مضافاً: إلى أنه يمكن افتراض وجود اشتراط مسبق، بأن يقول المشتري لصاحب الدار: أشتري منك ربع الدار، ولكن بشرط أن تستأجره مني بعد ذلك كل شهر بكذا، ولا محذور في ذلك، فإن ما دل على عدم جواز أخذ المعاملة الثانية شرطاً في المعاملة الأولى - وهو صحيحة علي بن جعفر المذكورة في الطريق التاسع - خاصة بما إذا كانت المعاملة الثانية بيعاً، ولا تعم ما إذا كانت إجارة.

اللهم إلا أن يفهم عدم الخصوصية من هذه الناحية، ولكنه أمر صعب، وعلى تقدير افتراضه وتسليمه لا يضرنا ذلك، بعد أن فرضنا أن المشتري لا يميز لصاحب الدار التصرف في حصته؛ لأنها ملكه فيضطر صاحب الدار آنذاك إلى استئجارها، ولو لم يكن هناك شرط.

ثم إن ملكية الحصة تكون ثابتة للمشتري إلى أن يسلم صاحب الدار مقدار ما أخذه من المال، وهذا ما يعبر عنه ببيع الخيار، أو الخيار برد الثمن، ولكن الأولى أن يصطلح عليه بالبيع إلى فترة، وقد دلت الروايات على صحته، فيشتري شخص من

آخر سيارته أو ما شاكل ذلك بمقدار من المال ويتفقا أنه متى ما أرجع المال انفسخ البيع، فإن ذلك معاملة صحيحة لا مشكلة فيها.

النقطة الخامسة: توضيح بعض المصطلحات.

هناك مصطلحات ثلاثة قد نحتاج إليها فيما يأتي من أبحاث إن شاء الله تعالى، وهي: الضمان، والحوالة، والجعالة.

أما الضمان: فهو يأتي بثلاثة معانٍ:

المعنى الأول: الضمان بالمعنى المتداول والمصطلح عليه عند فقهاءنا، وهو عبارة عن التعهد بالدين للغير بحيث تفرغ ذمة المدين بلحاظ الدائن وتنشغل ذمة الضامن بذلك للدائن، كما لو فرض وجود شخص مدين بمائة لشخص آخر، وجاء ثالث وقال للثاني: - الدائن - أنا ضامن لك دينك الذي لك في ذمة الأول، وبذلك تفرغ ذمة الأول، ولا يتمكن الثاني من الرجوع على الأول، وتنشغل ذمة الثالث له - أي للثاني -.

وهل يتمكن آنذاك الثالث من الرجوع على الأول؟

نعم إذا أدى الدين، وكان ذلك الضمان بطلب منه.

وعلى هذا الأساس يكون الضمان بهذا المعنى عبارة عن نقل ما في ذمة إلى ذمة أخرى.

المعنى الثاني: الضمان المصطلح عليه عند فقهاء العامة: وهو ضم ذمة إلى ذمة، فحينما يضمن الثالث، فلا تصير ذمة الأول بريئة وغير مشغولة للثاني، بل تبقى مشغولة له، غايته سوف تنشغل ذمة ثانية، وهي ذمة الثالث للثاني، وبذلك يتمكن الثاني من الرجوع على أيهما شاء.

المعنى الثالث: ما هو المصطلح عليه بين العقلاء في يومنا هذا، فيقول الدائن للمدين: لا أقرضك إلا بأن تأتي بشخص ضامن، بمعنى أن يتعهد بأنه لو لم يسلم المدين ما عليه في الوقت المحدد، فهو يكون ملزماً بالتسليم.

وهذا معنى جديد يغاير المعنيين السابقين، وهذا الالتزام للضامن إلزام تكليفي لا وضعي.

وباتضح هذه المعاني الثلاثة نقول:

أما الضمان بالمعنى الأول: فمشروعيته من الأمور المسلّمة، وتدل عليه صحيحة عبد الله بن سنان، التي رواها المشايخ الثلاثة

بطرقهم الصحيحة عن أبي عبد الله عليه السلام : ((رجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء؟ فقال: إذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت))^(١).

ودلالاتها واضحة، حيث قال عليه السلام : (فقد برئت ذمة الميت) أي واشتغلت ذمة الضامن، وإلا فلا يحتمل براءة كلتا الذمتين.

وأما الضمان بالمعنى الثاني: فالمعروف بين الأصحاب عدم مشروعيته حتى وإن صرح بإرادته، كما لو قال الدائن: أريد الضمان بالمعنى الثاني، بحيث تشغل كلتا الذمتين، إنه بالرغم من هذا لا تشغل الذمتان، ويكون الضمان باطلاً، هذا هو المعروف بين الأصحاب.

هذا ولكن السيد اليزدي رحمته الله قد ذكر في العروة الوثقى^(٢): إمكان تصحيحه من خلال العمومات، باعتبار أن هذا

(١) وسائل الشيعة ١٨ : ٤٢٢ ، الباب ٢ من أبواب أحكام الضمان ، ح ١ .

(٢) العروة الوثقى ٥ : ٤١١ ، كتاب الضمان ، مسألة ٢ . ط: مؤسسة النشر الإسلامي.

نحو من العقد، فيكون مشمولاً لعموم: ﴿أَوْقُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١) وهو جيد إذا فرض عدم المفروغية من بطلان الضمان بالمعنى الثاني، وعدم كون ذلك من الأمور المسلّمة.

وأما الضمان بالمعنى الثالث: فيمكن تصحيحه بوجهين: أحدهما: السيرة العقلائية، فإنّها منعقدة عليه بالوجدان، وحيث لا يحتمل كون هذه السيرة حادثة بعد عصر المعصوم عليه السلام، فيثبت بذلك الإمضاء.

وتقريب معاصرة السيرة لعصر المعصوم عليه السلام، هو القطع الوجداني الناشئ من ملاحظة أنّ حياة العقلاء بما هي هي تقتضي هذا النحو من الضمان، فالجتماع لا يتمكن أن يسير بلا تعثر، إلّا بافتراض ذلك، فكثيراً ما تحدث مشاكل بين طرفين، ويحتاج في حلها إلى ضامن يتعهد بدفع نفقة الزوجة مثلاً، لو لم يقيم الزوج بدفعها، إنّ هذا وأمثاله هو من لوازم الحياة العقلائية. وثانيهما: التمسك بعموم: ﴿أَوْقُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٢)، فإنّه لا

(١) المائدة : ١ .

(٢) المائدة : ١ .

مانع من شموله لمثل ذلك، بعد أن كان عقداً وتعهداً عقلاً مقبولاً.

وأما الحوالة: فهي عبارة عن نقل الدين ما اشتغلت به ذمته من الدين إلى ذمة شخص ثالث، وذلك بإحالة الطرف الثاني - وهو الدائن - عليه.

وعلى هذا الأساس تكون هناك نقطة مشتركة بين الضمان والحوالة، فكلاهما يشتمل على نقل الدين من ذمة المدين إلى ذمة شخص ثالث، فالضمان هو نقل ما في ذمة إلى ذمة أخرى، والحوالة كذلك، ولكنهما يختلفان في أنَّ الحوالة، معاملة بين الدائن والمدين، فالمدين يقول للدائن: أحلتك بدينك على فلان، والدائن يقبل ذلك، وهذا بخلافه في الضمان، فإنه معاملة بين الثالث - الضامن - والدائن، فالضامن يقول للدائن: ضمنت ما لك في ذمة المدين، ولا مدخلية لقبول المدين ورفضه، فسواء قبل أو رفض يتم الضمان، مادام الدائن قد قبل الضمان.

وجوه مشروعية الحوالة

يمكن الاستدلال على مشروعية الحوالة بالوجوه التالية:

الوجه الأول: التمسك بالسيرة العقلائية، فإنَّ العقلاء قد تداول بينهم أن يحيل المدين الدائن على شخص ثالث، وهذه قضية يتداولها العقلاء قبل أن يكونوا متشرعة، وبقطع النظر عن ذلك، فإذا لاحظنا الكفار مثلاً وجدناهم يتداولون مثل ذلك أيضاً، غايته قد تختلف بعض الشروط.

وقد يقال: إننا نحتمل تجدد مثل هذه السيرة في زماننا، وعدم معاصرتها لعصر المعصوم عليه السلام.

وجوابه: أن هناك قضايا هي من شأن العقلاء، ومتى ما افترضنا مجتمعاً عقلائياً، فمن لوازمه افتراض تلك القضية، كما هو الحال في مسألة الحوالة، فإنَّها من لوازم حياة العقلاء بما هم عقلاء، فمثلها نجزم بثبوتها في عصر المعصوم عليه السلام، وإلاَّ كان ذلك خلف كونه من لوازم الحياة العقلائية، وهذا طريق سيال يمكن التمسك به لإثبات معاصرة السيرة لعصر المعصوم عليه السلام.

نعم قد يقع التأمل أحياناً من حيث الصغرى، أي أن هذه

القضية بالخصوص هل هي من لوازم الحياة العقلانية أو لا؟ أما بعد التسليم بذلك فلا ينبغي التشكيك في ثبوت المعاصرة آنذاك.

الوجه الثاني: التمسك بعموم قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١)، فإنَّ الحوالة عقد عقلائي، فيكون مشمولاً للعموم المذكور.

ودعوى: أنَّ العموم المذكور ناظر إلى إثبات اللزوم للعقد المشروع، فإذا ثبت من الخارج كون العقد مشروعاً في الشريعة، فبعموم الآية نثبت لزومه، أما إذا كنا نشك في أصل المشروعية، فلا يمكن التمسك بعموم الآية لإثبات المشروعية.

مدفوعة: بما ذكرناه في أوائل بحث الإجارة فراجع^(٢).

الوجه الثالث: التمسك بالروايات الخاصة، كصحيفة أبي أيوب عن أبي عبد الله عليه السلام: ((الرجل يحيل الرجل بالمال، أيرجع

(١) المائدة : ١ .

(٢) البشارة في شرح كتاب الإجارة ، تقرير بحث الشيخ الأستاذ ، ص ٢١ .

عليه؟ قال: لا يرجع عليه أبداً، إلا أن يكون قد أفلس قبل ذلك^(١).

ودلالاتها على مشروعية الحوالة في الجملة واضحة.
نعم هنا أمر جانبي لا ربط له بتمامية الدلالة وعدمها، ولكنه يقصد به فهم بعض الألفاظ الغامضة في الصحيحة، كقوله (أرجع عليه؟ قال: لا إلا أن يكون قد أفلس..) فالمراد من ذلك: أيرجع الدائن - المحال - على المدين - المحيل - بعد تحقق الحوالة، أو أنه تبرأ ذمته، ولا يجوز الرجوع عليه، وهنا قال الإمام عليه السلام: لا يجوز الرجوع عليه، إلا أن يكون المحال عليه مفلساً قبل تحقق الحوالة، ولكن لم يدرِ بذلك وانكشف الحال فيما بعد.

يعتبر في صحة الحوالة أمور:

منها: رضا طرفين هما: المُحِيل ، والمُحَال ، وأما المُحَال عليه فلا يعتبر رضاه، إلا أن يكون بريئاً، أو كانت الحوالة عليه بغير الجنس الذي اشتغلت به ذمته.

(١) وسائل الشيعة ١٨ : ٤٣٣ ، الباب ١١ من أبواب الضمان ، ح ١ .

والوجه في ذلك: أمّا بالنسبة إلى اعتبار رضا المحيل؛ فلأنَّ المحيل - المدين - ينقل ما في ذمته إلى ذمة شخص آخر، وهذا نحو تصرف في ذمته، فيلزم رضاه.

وأما بالنسبة إلى المحال؛ فلأنَّ ذمة المدين كانت مشغولة له، وبالحالة يراد تبديل الذمة المشغولة بذمة أخرى، وهذا تصرف في سلطانه، فيلزم رضاه.

وأما أنَّ المحال عليه لا يلزم رضاه، فباعتبار أنَّ ما في ذمته ملك للمُحيل، ومن الواضح أنَّ كل شخص يملك شيئاً يحق له التصرف فيه كيفما أحب، مادام لا يلزم التعدي على حقوق الآخرين، وأمّا أنه يلزم رضاه - المحال عليه - لو كان بريئاً، أو كانت ذمته مشغولة بغير الجنس، فذلك واضح، باعتبار أنَّ التصرف في الحالتين المذكورتين تصرف في سلطان الغير فيلزم رضاه.

ثم إنه بتحقق الحوالة وتمايمتها، تبرأ ذمة المدين - المحيل - ولا يحق للمُحال - الدائن - الرجوع عليه، حتى لو لم يدفع المُحال عليه، ولم يعمل بمقتضى الحوالة، وذلك للصحيحة

المتقدمة، فإنه قال: (أيرجع عليه؟ - أي أيرجع المحال على المحيل
- قال: لا يرجع عليه أبداً، وإذا ثبتت براءة ذمة المحيل، فيلزم من
ذلك اشتغال ذمة المحال عليه، وإلا يلزم منه براءة كلتا الذمتين
وبقاء دين المحال بلا ذمة مشغولة له، وهو غير متصور، حتى في
عالم الاعتبار.

وأما الجعالة: فهي عبارة عن إنشاء يتضمن الالتزام بعوض
في مقابل عمل معين، فالجاعل يقول: كل من أصلح سيارتي مثلاً
فله كذا، فهو يلتزم بعوض معين، في مقابل إنجاز عمل معين.
وهي في حقيقتها إيقاع، وليست عقداً، أي لا تحتاج إلى
قبول من الطرف الثاني.

والوجه في ذلك أمران:

الأول: أن الجاعل لا يتصرف في سلطان الغير، حتى يحتاج
إلى رضاه، بل يقول مثلاً: من أصلح سيارتي فله كذا، وهذا إنشاء
منه بالتزامه بالعوض مقابل العمل، وهذا ليس فيه تصرف في
سلطان الغير، لנحتاج إلى رضاه.

الثاني: السيرة العقلائية، فإنها قد انعقدت على الاكتفاء

بمجرد الإيجاب من الجاعل، فإذا أنشأ الجاعل وقال: من أصلح سيارتي فله كذا، اكتُفِيَ بذلك، وجاز لكل شخص أن يتصدى لإصلاح السيارة، من دون حاجة إلى قبول مسبق، بل حتى لو فرض أن الذي تصدى للإصلاح لم يكن ملتفتاً إلى صدور إنشاء من الجاعل، وفي نفس الوقت لم يقصد التبرع بعمله، كفى ذلك في استحقاقه للجعل.

وجوه مشروعية الجعالة

يمكن الاستدلال على مشروعية الجعالة بما يلي:

الوجه الأول: التمسك بقوله تعالى: ﴿وَلَمَنْ جَاءَهُ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ﴾^(١) فإنه عبارة أخرى عن الجعالة، وهذا وإن كان ثابتاً في الشريعة السابقة، إلا أن سكوت القرآن الكريم، أو استصحاب حكم الشريعة السابقة كافٍ في استفادة الامضاء، ككل حكم تعرض له القرآن الكريم في الشرائع السابقة وسكت عنه، فإنه يمكن إثبات استمراره، إماً بنفس السكوت من القرآن الكريم،

(١) يوسف: ٧٢.

الذي له ظهور عرفي في القبول، أو بالاستصحاب.

الوجه الثاني: الروايات الخاصة، كصحيحة عبد الله بن

سنان: ((سمعت أبي يسأل أبا عبد الله عليه السلام وأنا أسمع، فقال: ربما أمرنا الرجل فيشتري لنا الأرض والدار والغلام والجارية ونجعل له جُعلاً؟ قال: لا بأس))^(١).

فإنه ليس المقصود من قوله: (ونجعل له جُعلاً) أي نتبرع له بعد ذلك وندفع له شيئاً إرضاءً له من دون أن يكون ذلك بعنوان الجعل من البداية، إنَّ ذلك ليس مقصوداً، وإنَّما المقصود أننا نجعل له على عمله شيئاً من البداية، إذ لو كان المقصود هو التبرع بعد ذلك، لكان المناسب أن يعبر هكذا: (ونعطيه شيئاً) لا (ونجعل له جُعلاً) فإنَّ الجعل لا يصدق إلاَّ مع فرض القرار القبلي، أو لا أقل هو منصرف إلى ذلك.

وكصحيحة علي بن جعفر، عن أخيه أبي الحسن عليه السلام،

قال: ((سألته عن جعل الأبق والضالة؟ قال: لا بأس به))^(٢).

(١) وسائل الشيعة ٣٣ : ١٩١ ، الباب ٤ من أبواب الجعالة ، ح ١ .

(٢) وسائل الشيعة ، ٣٣ : ١٨٩ ، الباب ١ من أبواب الجعالة ، ح ١ .

فإنَّ المقصود هو الجعل على رد الأبق والضالة، والإمام عليه السلام أمضى ذلك، وقال: (لا بأس)، وذلك يدل على صحة الجعالة، بل حتى لو فرض أنَّ المقصود من الصحيحة هو السؤال عن كون الجعل نفس الأبق والضالة، فإنَّه يكفي لاستفادة إمضاء الجعالة، لو فرض أنَّ كلمة (جعل) مختصة بالجعالة، ولم تفسر بالأجرة، وإلاَّ أمكن أن تكون ناظرة إلى باب الإجارة، فكأنَّه يسأل عن جواز جعل الأجرة نفس الأبق والضالة، فقال: (لا بأس).

الوجه الثالث: السيرة العقلائية، فإنَّه قد جرت على الأمر بالعمل، فقد يطلب إنسان من شخص خاص عملاً، ويقول له: احمل متاعي إلى مكان كذا، وقد يوجَّه الطلب إلى شخص عام، ويقول: من حمل متاعي فله كذا، فإنَّ ذلك متداول لدى العقلاء، والجعالة ليست إلَّا هذا، أي ليست إلَّا عبارة عن الأمر بالعمل، غايته يفترض فيها كون الجعل مقداراً معيناً، ولكن هذا لا يغير واقعها، وهو أنَّها طلب للعمل.

ثم إنَّ الطلب في باب الجعالة، قد يكون عاماً، فيقول الشخص: من أصلح سيارتي فله كذا، وقد يكون خاصاً، ويطلب

من شخص معين ويقول له: إن أصلحت سيارتي فلك كذا، ولا يلزم في باب الجعالة أن يكون الطرف الثاني عاماً.

والوجه في تعميم الجعالة لكلا القسمين أمران:

الأول: إطلاق الروايات.

والثاني: السيرة العقلائية.

فإن الروايات لم يفترض فيها كون الطلب موجهاً إلى طرف عام، بل ربما يستفاد من الصحيحة الأولى النظر إلى خصوص الطرف الخاص، حيث قال السائل: ربما أمرنا الرجل فيشتري لنا، والمقصود: أمرنا الرجل الخاص.

الفارق بين الجعالة والإجارة

هناك عدة فوارق بين الجعالة والإجارة نذكرها كما يلي:

الفارق الأول: أن الإجارة تتوقف على الإيجاب والقبول،

أي هي عقد، بخلاف الجعالة فإنها لا تحتاج إلى قبول.

الفارق الثاني: أنه في باب الإجارة يملك الطرف العوض

بمجرد تمامية الإنشاء ولو لم يتحقق التسليم من الطرف الثاني،

فإذا استأجر شخص غيره لقراءة القرآن الكريم مثلاً بأجرة معينة ملك الأجير الأجرة وإن لم يتصد للقراءة وهكذا يملك الطرف الآخر القراءة في ذمة الأجير وإن لم يدفع الأجرة.

نعم لكل طرف حق الفسخ إذا لم يتم التسليم من الطرف الثاني؛ لتخلف الشرط الضمني على تحفظ كل منهما لنفسه بالخيار عند تخلف الآخر عن دفع ما عليه، وهذا بخلافه في الجعالة، فإنَّ الجاعل حينما يقول: من أصلح سيارتي مثلاً فله كذا، لم يملك العمل في ذمة شخص، كما لا يملك الغير الجعل. نعم إذا تصدى شخص للعمل فبعد إنجازه يملك الجعل في ذمة الجاعل.

الفارق الثالث: أنه في باب الإجارة يلزم تعيين العوضين، وهذا بخلافه في باب الجعالة.

والوجه في ذلك: التمسك بإطلاق الروايات السابقة، كصحيحة علي بن جعفر، حيث لم يفترض فيها تعيين مقدار الجعل، بل سئل عليه السلام عن الجعل على رد الأبق والضالة، وأجاب عليه السلام بقوله: (لا بأس).

هذا مضافاً: إلى عموم السيرة العقلائية، فإنّها منعقدة على العموم من هذه الناحية، فقد يقول شخص: من أصلح سيارتي فله أجره عمله، ولا يدري ما تحتاج إليه من إصلاح، وكم هي أجرة مثل إصلاحها، فإنّه قد لا يتعين ذلك إلّا بعد تمام العمل، وعليه فلا مشكلة من هذه الناحية.

نعم يلزم أن لا تكون الجهالة بنحو كامل، بحيث لا يقدم عليها العقلاء، كما لو قال: من أصلح سيارتي فله شيء، فإنّه يمكن أن يقال: بأنّ صحيحة علي بن جعفر منصرفة عن مثل ذلك، فإنّه ليس عقلائياً، وأدلة الامضاء ناظرة إلى المعاملات العقلائية، وهكذا السيرة لا يجزم بانعقادها في مثل ذلك.

هذا تمام الكلام في المدخل والذي تكون من خمس نقاط، التي ذكرنا في بداية البحث أنّه تجدر الإشارة إليها قبل الدخول في صميم البحث.

وأما الكلام في صميم البحث فهو في عدة أمور:

الأمر الأول

العملُ في شعبِ البنوكِ

هل يجوز العمل في الشعب المختلفة للبنوك أو لا؟.

فصلٌ في هذا المجال غير واحد من الأعلام:

بين ما إذا كانت الشعبة الخاصة تتعاطى المعاملات الربوية، فلا يجوز العمل فيها بأي شكل من الأشكال، سواءً كانت وظيفة العامل تسجيل المعاملة الربوية أو أخذ القرض الربوي أو دفعه أو الشهادة عليه أو ما شاكل ذلك، فإنَّ كل ذلك محرم، والإجارة عليه باطلة ولا يستحق العامل الأجرة.

وبين ما إذا كانت لا تتعاطى المعاملات الربوية فالعمل فيها جائز من دون إشكال^(١).

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١ : ٤١٩ ، أعمال البنوك . وكذلك السيد السيستاني

ومستند التفصيل المذكور: أمّا بالنسبة إلى الحرمة في الأول، فللروايات الدالة على حرمة كل ما يرتبط بالربا، كصحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام: ((قال أمير المؤمنين عليه السلام: آكلُ الربا ومؤكِّلُه وكاتبه وشاهده فيه سواء...))^(١) وغيرها. فإنَّه يمكن أن يستفاد منها حرمة كل ما يرتبط بالربا، وإن لم يكن من أحد الأربعة المذكورة فيها، فإنَّها محمولة على المثال، وإلّا فالعرف يفهم أن لا خصوصية لها، والظاهر أنَّ الفقهاء قد فهموا منها العموم أيضاً، حيث أفتوا بأنَّ كل ما يرتبط بالربا محرم.

وطبيعي أنَّ المقصود ما إذا كان الربا محرماً، وأمّا إذا كان جائزاً، كما في الدول الكافرة، إذا كان المسلم هو الآخذ للفائدة، فلا محذور في العمل في الشعب التي تتعاطى ذلك؛ لأنَّه عمل جائز، والإجارة عليه تكون جائزة تكليفاً وصحيحة وضعاً.

وأمّا بالنسبة إلى مستند الجواز في الثاني - أي العمل في الشعب التي لا تتعاطى الربا - فللعمومات الدالة على حليّة

(١) وسائل الشيعة ١٨ : ١٣٦ ، الباب ٤ من أبواب الربا ، ح ١ .

الإجارة، أو التجارة، وما شاكل ذلك، بعد فرض عدم وجود المقيد لها، ولو فرض قصورها من هذه الناحية، فيمكن التمسك لإثبات الجواز بأصل البراءة.

نعم الفارق بين التمسك بالأصل والتمسك بالعمومات: هو أن الأصل يثبت الجواز تكليفاً، وينفي احتمال الحرمة، ولكنه لا يثبت الصحة وضعاً، بمعنى صحة المعاملة وترتب الأثر عليها، بل إن الأمر بالعكس، حيث إنه لو شك في ترتب الأثر، فمقتضى الاستصحاب عدم ترتبه، حيث إنه لم يكن مترتباً سابقاً - أي قبل إجراء المعاملة - فإذا شك في ترتبه بعد إجرائها جرى استصحاب عدم ترتبه، وهذا بخلاف ما إذا كان المستند هو العمومات، فإنها صالحة لإثبات الجواز الوضعي أيضاً.

وبالجملة: إن الأعلام فصلوا بين العمل في الشعب الربوية وفيحرم، والعمل في غيرها فلا يحرم.

هذا وقد يشكل على ذلك: - أي الحكم بحرمة العمل في الشعب الربوية - بأننا لو كنا نتعامل مع البنوك معاملة معلوم المالك - كما صيرنا إليه - فالتفصيل المذكور وجيه، وأما بناءً على

رأي غير واحد من الأعلام من التعامل معها معاملة مجهول المالك، فيشكل الحكم بالتحريم، باعتبار أن عنوان القرض والاقتراض لا يمكن تحققهما، بعد فرض أن صاحب البنك ليس بمالك، أو ليس بولي عن المالك، ليمكنه الاقتراض للبنك أو إقراض الآخرين، بل إن ما يأخذه ويعطيه ليس إلا أخذاً وإعطاءً لما لا يملكه، أو بالأحرى لمجهول المالك، فعنوان القرض والاقتراض غير متحقق كي يصدق القرض الربوي، وبالتالي ليكون محرماً، وعليه فتبقى فتوى الأعلام بالتحريم - أي تحريم العمل في الشعب الربوية - بلا موضوع في البنوك الحكومية، إذ لا يمكن تحقق القرض الربوي مع البنك لكي يكون محرماً ومن ثم ليحرم العمل.

وقد يجاب عن ذلك: بأن المستفاد من الأدلة هو حرمة إنشاء القرض الربوي، فنفس الإنشاء والمعاملة محرمة، فمن يدفع قسماً من أمواله كقرض ربوي يكون فاعلاً للحرام بنفس إنشاء المعاملة والدفع، والأخذ يكون محرماً آخر، وبناءً عليه يقال: أن الموظف في البنك والعميل هما ينشئان القرض الربوي وإن كانا

غافلين عن عدم صحته، فيكون نفس هذا الإنشاء محرماً والإجارة عليه تكون محرمة وباطلة أيضاً.

وبكلمة أخرى: هما قد أنشأ القرض، غايته لم يمس الشارع ذلك، وعدم إمضاء الشارع لا يعني عدم تحقق إنشاء القرض، وإذا رجعنا إلى الوجدان العرفي وجدنا أنَّ الناس يحكمون بأنَّ الشخص قد اقترض من البنك، والبنك قد أقرضه، وهذا يدل على أنَّ إنشاء القرض متحقق في نظر العرف، غايته لا إمضاء شرعي، ومعه فيحرم.

ولكن يمكن أن يقال: إنَّ ما ذكر وجيه، لو فرض أنَّ دليل حرمة الربا يدل على حرمة إنشاء القرض الربوي، حتى لو كان فاسداً من جهة أخرى غير عدم الإمضاء الشرعي، فإنَّ فساد القرض الربوي، تارة يكون ناشئاً من عدم الإمضاء الشرعي، وهذا ثابت في كل قرض ربوي، فإنَّ الشارع لا يميّزه، وأخرى يكون الفساد من ناحية أخرى أيضاً، كما في المقام، حيث فرض أنَّ أحد الطرفين ليس بمالك، وإذا رجعنا إلى أدلة تحريم الربا فقد يستشكل في استفادة حرمة إنشاء المعاملة الربوية في حالة كون

الفساد ثابتاً من جهة أخرى، فإنَّ المهم في دليل التحريم أحد أمرين:

إمَّا الروايات، أو ارتكاز المشرعة.

أمَّا الروايات: فهي مثل صحيحة يعقوب بن شعيب، عن أبي عبد الله عليه السلام: ((سألته عن الرجل يُسَلِّم في بيع أو تمر عشرين ديناراً ويقرض صاحب السلم عشرة دنانير أو عشرين ديناراً؟ قال: لا يصلح إذا كان قرضاً يجز شيئاً فلا يصلح)).^(١)

وصحيحة علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام: ((سألته عن رجل أعطى رجلاً مائة درهم على أن يعطيه خمسة دراهم أو أقل أو أكثر؟ قال: هذا الربا المحض)).^(٢)

بتقريب أنَّ عبارة (الرجل يُسَلِّم) أو عبارة (عن رجل أعطى) يراد به الأعم من كون الرجل مالكاً أو لا، فهي مطلقة من هذه الناحية ولم تُقَيَّد بما إذا كان الرجل مالكاً، ومعه يثبت

(١) وسائل الشيعة ١٨ : ٣٥٦ ، الباب ١٩ من أبواب الدين ، ح ٩ .

(٢) وسائل الشيعة ١٨ : ٣٥٩ ، الباب ١٩ من أبواب الدين ، ح ١٨ .

التحريم حتى إذا لم يكن الرجل مالكاً.

ولكن يرده: أنَّ الروايات ليست في مقام البيان من هذه الناحية، فإنَّها في صدد افتراض أنَّ هذه المعاملة جائزة أو لا، بقطع النظر عن كون الرجل مالكاً أو لا، فإنَّه عرفاً حينما يطرح مثل السؤال المذكور يقطع النظر عن هذه الناحية، هذا بالنسبة إلى الروايات.

وأما ارتكاز التشريع: فهو دليل لبي، والقدر المتيقن منه ما إذا فرض كون الطرفين مالكين.

والخلاصة: إنَّ تفصيل الأعلام وإن كان وجيهاً بنحو الكبرى، إلّا أنَّ تحقق الصغرى للشُعْبِ الربوية في البنوك الحكومية بناءً على تعاملهم معها معاملة مجهول المالك، قابل للتأمل، لما أشرنا إليه.

الأمر الثاني

الودائع البنكية

للبنوك عملان بارزان ومتعاكسان، يفترض في أحدهما أن العميل يقدم أمواله إلى البنك ويودعها عنده، وفي الآخر يفترض العكس، فالبنك هو الذي يدفع الأموال إلى الشخص.

ونتكلم عن العمل الأول تحت عنوان (الودائع البنكية) ثم نتكلم عن العمل الثاني تحت عنوان (السلف البنكية).

أما الكلام عن الودائع البنكية فتوجد له أنحاء ثلاثة:
النحو الأول: أن يفترض أن الشخص يدفع مبلغاً معيناً من أمواله إلى البنك على أن يكون له الحق في أخذه متى أراد، ويصطلح على ذلك بـ (الحساب الجاري)، أو بالوديعة تحت الطلب، وفي هذا النحو لا يقدم البنك فائدة إلى الشخص، كما أن الشخص لا غرض له سوى الإيداع والحفاظة على أمواله من

السرقه ولحوها.

النحو الثاني: أن يدفع الشخص مبلغاً معيناً من المال إلى البنك على أن يبقى ذلك المبلغ لدى البنك فترة محددة يتفق عليها الطرفان، ولا يكون له الحق في أخذها أثناء المدة، وفي هذا النحو يقدم البنك فائدة إلى الشخص تحدد بينهما حسب الاتفاق، ويصطلح على هذا النحو بـ (الوديعة الثابتة)، أو الوديعة لأجل.

النحو الثالث: أن يدفع الشخص مقداراً من المال إلى البنك، ويكون له الحق في أخذه متى أراد، ولكن كلما بقي فترة أطول استحق الشخص على البنك فائدة أكثر، وعليه ففي هذا النحو يفترض وجود كلتا الخصوصيتين للنحوين السابقين، فخصوصية النحو الأول - الأخذ متى أراد - ثابتة، كما أن خصوصية النحو الثاني - استحقاق الفائدة - ثابتة أيضاً، ويصطلح على هذا النحو بـ (ودائع التوفير).

وقبل أن نتحدث عن حكم كل واحد من هذه الأنحاء

الثلاثة نشير إلى مطلب تحت السؤال التالي:

هل الودائع البنكية قرض أم ودیعة؟

هناك قضية مهمة، ربما تكون مغفولاً عنها لدى كثير من الناس، وهي أن الأموال التي يتقدم بها الشخص إلى البنك بعنوان الإيداع، هل هي مصداق للودیعة بالمعنى الشرعي، أو هي مصداق للقرض؟

فهناك ثلاثة مصطلحات فقهية لا بد من التفرقة بينها، وهي: الودیعة، والعارية، والقرض.

أما الودیعة: فهي في حقيقتها استئابة في الحفظ، بمعنى أن المودع يدفع أمواله إلى الطرف الثاني ليكون وكیلاً عنه في حفظها، فيأخذها - وهو ما يصطلح عليه بالودعي - ويضعها في مكان مأمون، ولا يجوز له التصرف فيها من دون إذن المودع؛ لأن ذلك منافٍ لمقتضى الاستئمان، ولا يجوز التصرف في مال الغير من دون طيب نفسه، بل نتمكن أن نقول: إنه لا يمكن الإذن في التصرف، فإنه لو أذن في ذلك انقلب المورد إلى العارية، فإن الفارق الأساسي بين الودیعة والعارية، هو أن المال في كليهما يكون باقياً على ملك صاحبه الأول، ويكون أمانة لديه، غايته في

العارية يفترض الإذن في التصرف، بينما في الوديعة لا معنى للإذن في التصرف، فإنَّ مقوِّم الوديعة عدم التصرف، وهذا يعني أنَّ مفهوم الوديعة مع الإذن في التصرف أمران متنافيان لا يمكن اجتماعهما.

وأما العارية: فقد اتضح معناها من خلال ما سبق، فهي عبارة عن دفع المال إلى الغير بنحو يكون أميناً في التحفظ عليه، ولكن مع الإجازة في التصرف فيه تصرفاً غير متلفٍ للعين، كما إذا دفع شخص إلى آخر كتاباً وأذن له في مطالعته، ولا معنى لأنَّ يأذن له في بيعه أو إهدائه أو حرقه، فإنَّ ذلك يتنافى مع عنوان العارية، إذن العارية والوديعة يشتركان في لزوم افتراض بقاء العين من دون إذن في إتلافها، غايته إمَّا من دون إذن في أي تصرف، وهذا هو الوديعة، أو مع الإذن في التصرف غير المتلف، وهذا هو العارية.

وأما القرض: فهو عبارة عن إخراج الشخص المال عن ملكه وتمليكه إلى الطرف الثاني، ولكن مع اشتراط ضمان البدل، ففي الوديعة والعارية يكون المال باقياً على ملك صاحبه، بينما في

القرض يكون خارجاً عن ملكه مع اشتراط ضمان البذل.
ومن خلال هذا كله يتضح: أن الأموال التي يدفعها
الأشخاص إلى البنوك بعنوان الإيداع ليست هي مصداقاً للوديعة
بالمعنى الفقهي، كما لا ترجع إلى العارية، وإنما ترجع إلى
القرض، فالشخص يقرض ماله إلى البنك.

ولو تنزلنا وافترضنا أنه وديعة، مع الإذن في التصرف فيه،
فنقول: إن لازم كون ذلك وديعة، بقاء المال على ملكية صاحبه
الأول، ومن ثم يلزم أن تكون الأرباح ملكاً له أيضاً، وليست
ملكاً للبنك، نعم إذا اشتغل بها البنك يكون له أجرة المثل، لا
أن تكون جميع الأرباح له، والحال أن الواقع الخارجي على عكس
ذلك، فالبنك يعمل بأموال الناس وتكون الأرباح له.

وإذا قلت: إن صاحب المال قد أذن للبنك في التصرف في
ماله حتى بإزالتها عن ملكه، وكأنه قال له: تصرف في هذا المال
بأي شكل حتى بإخراجه عن ملكي، ومعه تكون الأرباح عائدة
إلى البنك من دون محذور.

قلنا: إذن الشخص في إزالة ملكية المال عنه هل هو مجاناً أو

بشرط ضمان البذل؟ والمتعين هو الثاني، وذلك ليس إلا القرض، فإن إخراج المال عن الملك مع اشتراط ضمان البذل هو القرض كما ذكرنا.

وعليه فما يدفع إلى البنوك لا يمكن أن يكون إلا بنحو القرض.

ولعلّ المنشأ لإطلاق اسم الوديعة عليه، إمّا لأنّ عمل البنوك نشأ في البداية بشكل الإيداع حقيقة، فكان الناس في البداية يضعون أموالهم في البنوك تحفظاً عليها من دون أن يتصرف فيها البنك، ثم تطور الأمر وتحول الدفع إلى شكل قروض، وبقي الاسم السابق على ما هو عليه، أو أنّ ذلك حصل بداعي إغراء الناس في إيداع أموالهم وتقديمها إلى البنوك، فاصطلح عليها بالوديعة إيحاءً للناس بأنهم يتحفظون على أموالهم من التلف، وليس لهم غرض سوى ذلك، أو لأنّ ذلك نشأ من الغفلة وعدم الاطلاع على واقع الحال، وقد رأينا كثيراً من أهل العلم ليس مطلعاً على ما أشرنا إليه.

هذا وقد يقال: - كما ذكر بعض الأعلام المعاصرين - إنّ

الوديعة يمكن تصوّرها، وذلك بأن نفترض أن الإيداع متعلق بمالية الأموال، وليس بأوراقها وأشخاصها، فالمالية هي المتعلّق للإيداع، وهي محفوظة ولا تتغير مع التصرف، وإنّما الذي يتغير هو الأوراق، أو بتعبير آخر اللون والمظهر الخاص للمال، ومعه فلا إشكال في تصوّر الوديعة على هذا^(١).

ويمكن الجواب: بأنّ ما ذكر لو تمّ فهو يتمّ لو فرض أنّ المال يبقى في البنك والذي يتغير هو مظهره الخارجي فقط، كما إذا وضع البنك بدل الأوراق الأولى أوراقاً أخرى، إنّ في مثله يمكن أن يقال: إنّ المالية بعدُ محفوظة في البنك، وهي المتعلّق للإيداع، ولكنه أحياناً قد تخرج المالية من الأساس من البنك، بمعنى أنّ الموظف يدفع تلك الأوراق الأولى إلى شخص آخر من دون أن يضع بدلها أموالاً أخرى، غايته أنّ البنك يدفع للشخص الأول متى ما جاء أموالاً جديدة، إنّ في مثل هذه الحالة - التي هي حالة

(١) بحث في أحكام البنوك، لأية الله الشيخ ناصر مكارم الشيرازي، مجلة أهل البيت

غالبية في البنوك - لا تعود المالية محفوظة في البنك.

وإذا قيل: إنَّ المالية وإن خرجت من البنك، ولكنها بالتالي هي محفوظة في ذمة البنك.

قلنا: إنه بناءً على هذا يصير كل قرض وديعة، أي يكون القرض مصداقاً للوديعة، باعتبار أنَّ مالية المال المقرض محفوظة في ذمة المقرض، وهو ملتزم بحفظها وأدائها.

معنيان للوديعة

هناك معنيان فقهيان للوديعة:

أحدهما: الوديعة بالمعنى الأخص، وهو ما أشرنا إليه سابقاً من أنها عبارة عن استثمار شخص لحفظ مال معين، من دون أي تصرف فيه.

وثانيهما: الوديعة بالمعنى الأعم، وهي ما يشمل العارية والإجارة والمضاربة والوديعة بالمعنى الأخص، فإنَّ العين في جميع هذه الحالات أمانة بيد الطرف الثاني، ولا يضمن لو تلفت من دون تعدٍ أو تفريط، فعنوان الوديعة بالمعنى الأعم صادق في جميع

ذلك.

وقد اتضح أنَّ ما يدفع إلى البنوك ليس هو وديعة بالمعنى
الأخص ولا بالمعنى الأعم.

أمَّا أنه ليس وديعة بالمعنى الأخص فلغرض الإذن في
التصرف، وقد قلنا إنَّ الوديعة بمعناها الفقهي الأخص لا تجتمع
مع الإذن في التصرف ولو كان تصرفاً جزئياً، ولذا لا يذكر
الفقهاء في باب الوديعة أنَّ الودَّعيَّ يجوز له التصرف إذا أذن له
المودع، بل يقولون: لا يجوز التصرف أبداً إلا في حدود حفظ
العين.

وأمَّا أنه ليس وديعة بالمعنى الأعم فباعتبار أنَّ الوديعة
بالمعنى الأعم يلزم فيها بقاء العين من دون إذن في إتلافها، ومن
الواضح أنَّ من يدفع أمواله إلى البنك يأذن له في إتلافها، ولكن
بشرط ضمان البذل.

إذن كلا المعنيين للوديعة لا يتصور في المقام.

نعم قد تتحقق الوديعة بالمعنى الأخص في بعض الأحيان،
كمن يُفْتَرَضُ ملكيته لمجموعة من المجوهرات أو بعض الأموال

النفيسة الأخرى، وأراد التحفظ عليها، فإنه يتمكن من دفعها إلى البنك، والبنك يضعها في صندوق خاص ويدفع له مفتاحاً خاصاً به، ويأخذ البنك أجرة على تحفظه على تلك الأموال، وربما ينعكس الأمر في بعض البلدان، بأن يدفع البنك فائدة لصاحب المال، باعتبار أن البنك يرتفع مستوى اعتباره في الأوساط بسبب ذلك الإيداع، وعلى كلا التقديرين تكون الوديعة وديعة بالمعنى الأخص، حيث تبقى عين المال من دون أي تصرف فيها، وأخذ الأجرة أو إعطاء الفائدة على ذلك جائز لا محذور فيه؛ لأنَّ الفائدة إنما تحرم في مجالين - كما أشرنا في النقطة الثالثة - هما القرض والبيع، والمفروض في المقام عدم كون المورد مصداقاً لهما.

ولكن هذا - كما قلنا - خارج عن محل كلامنا؛ إذ كلامنا هو في الوضع المتعارف للأموال في البنوك الذي يعبر عنه بالحساب الجاري.

وباتضح هذا كله: نعود إلى أصل الموضوع، حيث ذكرنا

أنَّ الإيداع لدى البنوك هو على ثلاثة أنحاء:

الأول: الحساب الجاري.

الثاني: الودائع الثابتة.

الثالث: ودائع التوفير.

وبإتضاح معانيها نأخذ ببيان حكمها الشرعي.

الحساب الجاري

اتضح مما سبق أنَّ الحساب الجاري لا يرجع في حقيقته إلى الوديعة بالمعنى الفقهي، بل يرجع إلى القرض، أي أنَّ صاحب المال يقرض ماله للبنك، وبعد ذلك يكون السحب من البنك مصداقاً لاستيفاء القرض وتسديد الحق السابق.

ويمتثل تفسير الحساب الجاري بالإقراضين، لا بالإقراض والاستيفاء، وذلك بأن يكون الدفع إلى البنك بعنوان الإقراض للبنك، والسحب منه بعد ذلك هو بعنوان الإقراض أيضاً، بمعنى أنَّ البنك سوف يقرض صاحب المال، وبعد ذلك يتحقق التهاثر القهري فيما إذا تساوى مقدار القرضين، أو يتحقق التهاثر بمقدار ما استرجع، لو فرض الاختلاف في المقدارين.

ولكن هذا الاحتمال بعيد، والأقرب هو الأول - إقراض واستيفاء - باعتبار أنَّ الطرفين لا يقصدان سوى الاستيفاء والتسديد لما استُلمَ أولاً ولا يقصدان الإقراض الجديد، أو بكلمة أخرى: التملك بشرط الضمان.

هذا مضافاً: إلى أن السحب لو كان مرجعه إلى الإقراض الجديد من طرف البنك للشخص الأول، فيلزم أن لا يصح إلاّ بالقبض؛ لأن شرط صحة القرض هو القبض، فمن اقترض من شخص مائة دينار مثلاً، فلا يكون القرض محكوماً بالصحة إلاّ إذا قبضت المائة، وأما إذا لم تقبض فلا يتحقق القرض، بمعنى أن المائة لا تصير ملكاً للمقترض مادام لم يقبضها وإنما يملكها لو قبضها، فلو كان ما يؤخذ من البنوك هو إقراضاً جديداً، فيلزم أن لا يصح القرض إلاّ إذا قبض الشخص الأول المال من البنك، والحال أنه قد لا يقبضه، كما إذا كتب شيكاً لشخص بالمائة، وذلك الشخص الآخر لم يستلم المائة، حتى يقال: إن القبض قد تحقق من الوكيل، بل يطلب من البنك تسجيلها في حسابه.

وعلى أي حال سواء كان مرجع الحساب الجاري إلى إقراض واستيفاء، أو إلى إقراضين، فهو جائز شرعاً؛ لعدم لزوم محذور الربا أو غيره منه.

نعم ذكر بعض الأعلام: أن الشخص إذا دفع أمواله إلى البنك على أن تكون بنحو الحساب الجاري، فيجب عليه تخميسها

بمجرد وضعها في البنك، فلو فرض أن شخصاً حصل على ألف دينار الآن ووضعها في نفس الوقت في البنك، فبمجرد وضعها يجب عليه تخميسها، ولا ينتظر إلى سنة، والوجه في ذلك: هو أن البنك يُتَعَامَلُ معه معاملة مجهول المالك، فإذا وضع الشخص أمواله فيه كان متلفاً لها، حيث صارت مجهولة المالك، بحيث حينما تُرْجَعُ إليه فيُرجَعُ شيء جديد، هو ملك الفقراء يسمى بمجهول المالك، وأما ماله الأول فقد تلف وصار بحكم العدم، ومن المعلوم أن من كان عنده مال وأتلفه، يجب عليه تخميسه، كما إذا ألقاه في البحر، فلا يمهل في تخميسه سنة، بل يجب عليه التخميس فوراً، باعتبار أن الإمهال إلى سنة جاء تسهياً من قبل الشريعة المقدسة على المكلفين لاحتمال تحقق المؤونة، وبعد فرض أن المال قد أُتْلِفَ فلا يمكن صرفه في المؤونة، وبالتالي لا يعود مجال للإمهال. وعن ذهب إلى هذا الرأي الشيخ حسين الحلبي رحمته الله (١)، والسيد السيستاني رحمته الله، وهذا نص عبارته: "...بل إعطاء

(١) بحوث فقهية، تقرير بحث الشيخ حسين الحلبي، ص ٩٩.

المال إليها ولو من دون شرط الزيادة بمنزلة الإتلاف له شرعاً؛ لأنَّ ما يمكن استرجاعه من البنك ليس هو مال البنك، بل من المال المجهول مالكة، وعلى ذلك يشكل إيداع الأرباح والفوائد التي يجنيها الشخص أثناء سنته في البنوك الحكومية قبل إخراج الخمس منها؛ لأنَّه مأذون في صرفه في مؤونة سنته، وليس مأذوناً في إتلافه، فلو أتلفه ضمنه لأصحابه" (١).

وما ذكره (رحمته) يختص - كما أشار - بالبنوك الحكومية التي تكون في بلاد إسلامية؛ لأنَّ أموالها مجهولة المالك، ولا يعم البنوك الأهلية؛ لأنَّها من مصاديق معلوم المالك.

وما أفاده (رحمته) من التفريع جيد، ولكنه قد ذكرنا سابقاً أنَّ مثله ينبغي جعله منبهاً على بطلان تطبيق فكرة مجهول المالك على أموال البنوك.

وقد يشكل على أصل التفريع: باعتبار أنَّ وضع الأموال في البنوك لو كان إتلافاً، فيلزم أن يكون محرماً، والحال أنَّ حرمة

(١) منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١ : ٤٣٠ ، مسألة ٥ .

بعيدة جداً، فإنَّ من البعيد التزام الفقيه بجرمة وضع الأموال في البنوك الحكومية، بحيث يلزم وضع الأموال في البيوت، وتكون عرضة للإتلاف والسرقة أكثر مما لو كانت في البنوك.

والجواب عن ذلك: أنَّ وضع الأموال في البنوك هو إتلاف لها شرعاً وليس حقيقة، إذ حينما يأخذ البنك الأموال فلا يطرحها في البحر ليكون إتلافاً حقيقياً، وإنَّما يستفيد منها في مجالات مختلفة، فالإتلاف حقيقة غير ثابت لتثبت الحرمة، وإنَّما هو إتلاف شرعي بمعنى أنَّ المكلف قد أخرج المال عن ملكه شرعاً.

الودائع الثابتة وودائع التوفير

وهذان هما النحوان الثاني والثالث من أنحاء الإيداع لدى البنك، وهل هما جائزان أم لا؟

والجواب: كلا، باعتبار أن مرجع الإيداع - كما ذكرنا - إلى القرض، وحيث إنه تشترط الفائدة هنا، فيكون ذلك محرماً؛ لكونه من مصاديق القرض الذي يحرم نفعاً، وهذا بخلافه في الحساب الجاري، فإنه وإن كان قرضاً حقيقة، ولكن حيث لم تشترط الفائدة فلا يثبت التحريم.

نعم لو فرض أن الشخص وضع أمواله في شعبة الوديعة الثابتة أو ودائع التوفير، التي تدفع الفوائد، ولكنه لم يشترط الفائدة، بمعنى أنه صمم في نفسه أن لا يطالب بها ولا يلزم البنك بها، وإن كان لو دفع البنك إليه فرح بها وأخذها، فلا يحرم الإيداع في مثل ذلك؛ لأن المحرم هو القرض بشرط الفائدة، وأما إذا فرض عدم الشرط والبناء في نفسه على الإيداع من دون اشتراط الفائدة، فلا يكون ذلك محرماً ويجوز أخذ الفائدة بعد

ذلك.

نعم يتعامل معها معاملة مجهول المالك، بناءً على رأي بعض الأعلام، ولا يجوز التصرف فيها إلا بإذن الحاكم الشرعي، ولعلَّ الحاكم يرى لزوم التصديق بمجموعها أو بأغلبها، باعتبار أنه قد حصلت من دون كسب ومقابل، وتبقى القضية مرتبطة بتشخيص المصلحة في نظر الحاكم الشرعي.

الطرق التي ذكرت لتحليل أخذ الفائدة

وبعد أن اتضح أن أخذ الفوائد الربوية من البنوك - فيما إذا دفعت الأموال بنحو الوديعة الثابتة أو ودائع التوفير واشترطت الفائدة - محرم، فهل هناك طريق شرعي لتحليل أخذ الفائدة؟

لفت نظر

وقبل أن نذكر بعض الطرق لتحليل أخذ الفائدة نلفت النظر إلى أن هذه الطرق التي سوف نشير إليها تتم لو لم ينبِ على كون أموال البنوك من مصاديق مجهول المالك، أو نفترض أن

التعامل كان مع شخص أو بنك أهلي، أما لو كان البنك حكومياً وقلنا إن أمواله من مصاديق مجهول المالك فلا يتصور القرض من الأساس، إذ البنك ليس مالكاً ولا ولياً عن المالك ليقرض أو يقرض، وبالتالي لا يتحقق القرض الربوي المحرم، ويتمكن الشخص أن يأخذ الأموال من البنك لا بعنوان القرض، بل بعنوان مجهول المالك بعد كسب الإجازة من الحاكم الشرعي، وفي نهاية الأجل إذا طالبه البنك بالفائدة يجوز له دفعها من باب كونه مجبراً على الدفع، فالطريق لتحليل الأخذ من البنك بفائدة ثابت بلا حاجة إلى ما يأتي من الطرق.

إذن الطرق التي سوف نذكرها لتحليل الفائدة نحتاج إليها في غير ذلك، أي في غير البنوك الحكومية، بناءً على كونها مجهولة المالك.

والطرق المذكورة قد أشرنا إليها في بعض المقدمات

سابقاً^(١)، ونمر عليها هنا بإجمال:

(١) تقدمت في النقطة الرابعة من المدخل، ص ١١١.

الطريق الأول: إبدال عملية القرض بعملية البيع، فبدلاً من الاقتراض من البنك أو اقتراض البنك من الشخص، يستعان بالبيع، فيدفع الشخص الأول إلى الثاني - أعم من كونه بنكاً أو غيره - مائة دينار مثلاً بنحو البيع، فيقول بعثك هذه المائة بثمان مؤجل إلى شهر، وذلك الثمن مائة وعشرون، ولا يلزم من ذلك الربا؛ لأنَّ شرط الربا في البيع كون العوضين من المكيل أو الموزون، وحيث إنَّ الأوراق النقدية هي من المعدود فلا يلزم محذور الربا، فكل قرض ربوي يمكن تبديله بالبيع شريطة كون العوضين من المعدود، كما في الأوراق النقدية، وقد صار إلى ذلك بعض الأعلام منهم الشيخ حسين الحلبي رحمته الله (١).

وقد أشكل السيد الخوئي رحمته الله على ذلك: بأنَّ المعاملة المذكورة في واقعها قرض، ولكنها أُلْبِسَتْ لباس البيع، فإنَّ شرط البيع التغير بين العوضين، وهنا لا تغير، فإنَّ المائة والعشرين هي عين المائة وليس بينهما تغير، سوى وجود زيادة في تلك،

(١) بحوث فقهية، تقرير بحث الشيخ حسين الحلبي، ص ١٠٦.

والزيادة لا توجب التغير.

إذن البيع غير متحقق؛ لعدم التغير بين العوضين وإنما ذلك قرض، هكذا ذكر ثننث^(١).

وقد يدفع ذلك: بأن التغير موجود، حيث إن المائة عين خارجية، ويقول أحد الطرفين للآخر: خذ هذه المائة الخارجية، بينما المائة والعشرين هي كلي في الذمة، وهذا المقدار يكفي للتغير بين العوضين، فأحدهما عين خارجية والآخر كلي في الذمة.

ومن هنا يكون الأنسب تقرير الاشكال بشكل آخر، وذلك بأن يقال: إن المرتكز في الأذهان العرفية والعقلانية أن القرض عبارة عن تبديل العين الخارجية بمثلها في الذمة، وهذا صادق في المقام، فإن المائة الخارجية قد أبدلت بمائة كلية في الذمة، غايته مع زيادة، فحقيقة القرض في نظر العرف والعقلاء صادقة على المقام، ولذا حينما يسمع العرف بتبديل القرض إلى البيع

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ٢، مسألة ٢٢٠.

بالشكل الذي أشرنا إليه يستهجن ذلك، ويشعر بأن ذلك قرض غايته حصل تلاعب في الألفاظ.

وقد يقال: إنَّ المعاملة متقومة بقصد إنشائها، فإذا قصد إنشاء البيع تحقق البيع، وإذا قصد إنشاء القرض تحقق القرض، والمعاملات شرعاً تدور مدار القصد وإنشاء مفهوم المعاملة، فما قُصِدَ إنشاؤه هو الذي يتحقق ويقع شرعاً، وبما أنه في المقام قد قصد البيع فيتحقق البيع^(١).

ولكن يردّه: أنَّ المعاملات على قسمين، فهناك قسم لا فارق ثبوتي فيه سوى القصد والإنشاء، وهناك قسم آخر يوجد فيه فارق ثبوتي.

ومثال القسم الأول البيع والصلح، فيمكن أن يقال بعدم الفارق بينهما إلا من ناحية القصد والإنشاء، فلا فرق بين قولك: بعثك هذا الكتاب بدينار، وبين قولك: صالحتك على هذا الكتاب بدينار، سوى أنه في الأول قصد البيع وفي الثاني

(١) أحكام البنوك، للشيخ إسحاق الفياض، ص ٤٤.

قصد الصلح، إنه في مثل هذا القسم يصح ما تقدم من دوران أمر المعاملة مدار القصد.

ومثال القسم الثاني: البيع والإجارة، فإنه هناك فارق ثبوتي بينهما كما هو واضح، وهكذا الحال بين البيع والقرض، فإنه في القرض يفترض تبديل العين بمثلها، ولكن في الذمة وإلى أجل، وهذا بخلافه في البيع، فإنه تبديل عين بعين أخرى مغايرة للأولى وليست مثلاً لها، وإذا كانت مثلاً لها فيلزم أن لا تكون في الذمة، بل تكون عيناً خارجية، كما إذا أُبدِلَ كتاب بكتاب آخر يماثله، فإنَّ الكتاب المماثل إذا كان عيناً خارجية أيضاً، فذلك مورد البيع، وأمّا إذا كان عيناً في الذمة إلى أجل فهو مورد القرض، وعلى هذا الأساس يكون مقامنا مصداقاً للقرض وإن أنشئ بصيغة البيع؛ إذ العوض مماثل للعين الخارجية وهو في الذمة إلى أجل.

وبهذا اتضح أنَّ هذا الطريق ليس بنافع.

الطريق الثاني: أن يهب أحد الطرفين إلى الآخر ما يساوي مقدار الفائدة التي تبانى عليها الطرفان، فلو أُريدَت فائدة بمقدار

عشرين ديناراً أمكن أن يقول أحد الطرفين للآخر: وهبتك هذا الكتاب - الذي قيمته عشرون ديناراً - بشرط أن تقرضني مائة دينار أدفعها لك بعد شهر، أو يفترض أن يبيعه شيئاً بأقل من قيمته السوقية - فلو كانت قيمته السوقية مائة فيبيعه بثمانين - بشرط أن يقرضه مائة إلى شهر من دون زيادة، أو يفترض أنه يؤجر له بيته بأقل من أجرته السوقية، بشرط أن يقرضه مقداراً معيناً من المال، قد يصطلح عليه بين الناس بالرهن، الذي هو في واقعہ قرض لا غير، وقد صار إلى هذا الطريق بعض الأعلام منهم السيد الخوئي رحمته الله (١).

وقد ذكرنا في النقطة الرابعة من النقاط التي أشرنا إليها في المدخل: أن هذه المسألة وقعت محلاً للكلام بين الأعلام، وقد نقلنا عن صاحب الجواهر رحمته الله الخلاف في ذلك، واستشكلنا في جواز ذلك، باعتبار وجود روايتين طبق الإمام عليه السلام قاعدة القرض الذي يجزى نفعاً على مثل ذلك.. فلاحظ ما تقدم (٢).

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١ : ٤٠٦ ، مسألة ١ .

(٢) فلاحظ النقطة الرابعة من المدخل ، الطريق الثالث ص ١١٢ .

الطريق الثالث: أن يفترض بيع أحد الطرفين على الآخر عملة معينة إلى أجل، كشهرٍ مثلاً، ويجعل العوض من عملة أخرى، مع ملاحظة الزيادة بمقدار الفائدة بعين الاعتبار، فلو فرض أن الشخص أراد وضع مائة دولار في البنك إلى فترة شهر مثلاً مع فائدة بمقدار عشرة دولارات، فبإمكانه أن يجعل العوض عملة أخرى كالدينار، فلو كانت مائة دولار تساوي ألف دينار، ومقدار الفائدة - أي عشرة دولارات - يعادل مائة دينار، فيقول الشخص للبنك: بعثك مائة دولار إلى شهر بمقدار ألف ومائة دينار، وبعد ذلك يُرجع البنك إلى الشخص المبلغ المذكور - أي ألفاً ومائة دينار - ويكون قد حصل على الفائدة، ولكن من عملة أخرى، وهو غير مهم، إذ المهم الحصول على الفائدة ولو بتوسط عملة أخرى، بل لو كان الشخص يتعلق غرضه بإرجاع الدولار فبإمكانه أن يشترط على البنك في أثناء المعاملة الأولى إبدال ما يستحقه - وهو ألف ومائة دينار - بالدولار، فيرجع إليه

في نهاية السنة مائة وعشرة دولارات، وهذا جائز أيضاً، وقد صار إلى ذلك جماعة من الأعلام منهم السيد السيستاني (رحمته الله) ^(١).

والطريق المذكور جيد لولا وجود شبهة الارتكاز العقلاني الذي أشرنا إليه في بعض النقاط المذكورة في المدخل، حيث قلنا: إنَّ من المحتمل وجود ارتكاز لدى العقلاء على أنَّ جميع النقود الورقية هي شيء واحد وجنس واحد، وإن اختلفت بأسمائها كالدولار والدينار وما شاكل ذلك، وبناءً على هذا الارتكاز - لو تم - يكون بيع الدولار بالدينار عبارة أخرى عن بيع الدولار بالدولار، أي بيع الشيء بمثله، وقد تقدم فيما سبق أنَّ بيع النقود الورقية بمثلها هو في الواقع قرض قد أُلِيسَ ثوب البيع، وحيث قد فرضت الزيادة فيكون ذلك قرضاً ربوياً، ونحن وإن لم نجزم بالارتكاز العقلاني المتقدم ولكنه احتمال وجيه، ومن هنا نستشكل في صحة هذا الطريق.

الطريق الرابع: أن يفترض أنَّ أحد الطرفين يبيع بضاعة

(١) منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١ : ٤٢٨ .

بشمن حال، ثم يشتري هو نفس البضاعة بشمن مؤجل أكثر من السابق، فلو فرض أن شخصاً أراد أن يودع لدى البنك ألف دينار إلى فترة سنة، ويريد على ذلك فائدة بمقدار مائة، فيمكن للبنك أن يبيع بضاعة على الشخص المذكور بألف حالة، فيدفع الشخص إلى البنك ألفاً، ويأخذ البضاعة من البنك، وبذلك يكون قد حصل البنك على غرضه وهو الألف، ثم بعد ذلك يشتري البنك البضاعة من الشخص بشمن مؤجل إلى سنة، ومقداره ألف ومائة، وبذلك تعود البضاعة إلى البنك وقد حصل على الألف الحالة، وفي المقابل عليه أن يدفع ألف ومائة في نهاية السنة على أنها ثمنٌ للبضاعة.

وهذه طريقة جيدة يتمكن كلا الطرفين من الحصول على فائدة محللة بسلوك هذا الطريق.

نعم يشترط أن لا يكون البيع الثاني قد أخذ شرطاً ضمن البيع الأول، وإلا لم تجز المعاملة، لا لمخذور الربا فإنه لا يلزم، بل لبعض الروايات الخاصة التي أشرنا إليها في النقطة الرابعة المذكورة في المقدمة، أمّا لو فرض أن البيع الثاني قد تواطأ عليه

ولكن من دون إلزام، فالبنك مثلاً قال للشخص: إنني قد اشتري منك البضاعة بألف ومائة وقد لا أشتريها، ولكن ذلك الشخص يعرف أن البنك قد جرت عادته على الشراء وإن لم يكن ملزماً، فلا محذور في المعاملة المذكورة.

وعليه فيكون هذا الطريق صحيحاً ولا مشكلة فيه.

والخلاصة من كل هذا: أن الإيداع لدى البنوك إذا كان بنحو الحساب الجاري، فهو جائز؛ لعدم وجود الفائدة، وأما إذا كان بنحو الودائع الثابتة وودائع التوفير فلا يجوز؛ لدخولهما في عنوان القرض بفائدة، والطرق الأربعة التي أشرنا إليها للفرار من الفائدة المحرمة قابلة للمناقشة، وينحصر طريق التحليل بطريق واحد، وهو أن يدفع الشخص ماله إلى البنك إلى أجل من دون إلزام بالفائدة، وإن كان يعلم أن البنك يدفع له ذلك - فلو فرض أن الشخص عنده ألف وهو لا يحتاج إليها فترة سنة مثلاً، فيودعها لدى البنك إلى سنة، ويصمم في قرارة نفسه على أنه لو لم يدفع له البنك فائدة لما ألزمه بها، ومن الطبيعي أن تلك الفائدة إذا كانت من البنوك الحكومية فيتعامل معها معاملة

مجهول المالك على المشهور، وإذا كانت من البنوك الأهلية أو من شخص معين فيتملكها الشخص دون أي محذور.

الأمر الثالث

السلفُ البنكيّة

ذكرنا فيما سبق أنَّ للبنوك عمليْن بارزين متعاكسين:
أحدهما: أن يضع الناس أموالهم في البنك كوديعة عنده.
وثانيهما: يفترض فيه العكس، فالبنك هو الذي يدفع المال
إلى الشخص، وحديثنا فيما سبق كان عن الأول، والآن يقع
الكلام عن القسم الثاني، وهو ما يصطلح عليه بـ(السلف
البنكيّة)، فإنَّها عبارة عن دفع البنك مقداراً من المال إلى أجل
معين، فالسلفة والقروض مترادفان.

وقروض البنوك على ثلاثة أنحاء:

الأول: طويلة الأجل.

الثاني: متوسطة الأجل.

الثالث: قصيرة الأجل.

كما أن دفع البنك للقرض له شكلان آخران:

فتارة: يدفع البنك القرض بشكل عادي، بأن يتقدم الشخص إلى البنك بطلب قرض بمقدار معين، ويقبل البنك ذلك الطلب، ويدفع له المقدار إما بنحو القرض طويل الأجل، أو متوسط الأجل، أو قصير الأجل.

وأخرى: يفترض أن البنك لا يدفع المال دفعة واحدة إلى الشخص، بل يفتح اعتماداً للشخص (العميل)، بمعنى أن البنك يضع المبلغ المعين تحت تصرف العميل، على أن يسحبه على دفعات أو دفعة واحدة، وهذا إنما يتم إذا كان الشخص له اعتبار مميز لدى البنك، ولكن من الطبيعي على أن يدفع فوائد مالية مقابل ذلك.

والفارق بين هذا والأول، هو أنه في الثاني لا يتحقق القرض بمجرد قبول البنك، بل البنك إذا قبل الطلب، فأقصى ما يتحقق منه هو الوعد بالإقراض في أي فترة من السنة إذا أراد الشخص السحب فيها، وهذا بخلافه في النحو الأول، فإن الإقراض متحقق بنحو منجز، وليس مجرد وعد بالإقراض.

وكلا هذين النحويين مادام هو اقتراضاً مع الفائدة فلا يجوز
ولكن قد تذكر بعض التخريجات للتخلص من الفائدة
المحرمة.

التخريج الأول: ما ذكره غير واحد من الأعلام - بناءً على
كون أموال البنوك من مصاديق مجهول المالك - وحاصله: إنَّ
الشخص الذي يريد الاقتراض من البنك يتمكن أن لا ينوي
الاقتراض، بل لا يتمكن من ذلك، إذ الاقتراض لا يمكن إلا من
المالك أو وليه، والموظف في البنك ليس مالكاً لما في البنك من
أموال وليس ولياً شرعياً، بل كل ما تحت يده من أموال هو من
مصاديق مجهول المالك، وإذا لم يكن للشخص قصد الاقتراض
من البنك، فليقصد الاستيلاء على مجهول المالك، بعد كسب
الإجازة من الحاكم الشرعي، وسيكون دفع الفائدة بعد ذلك
جائزاً، من باب كونه مجبراً على ذلك^(١).

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١: ٤٠٧، مسألة ٤. ومنهاج الصالحين للسيد

السيستاني ١: ٤٢٩، مسألة ٢. وبحوث فقهية، تقرير بحث الشيخ حسين الحلي، ص ٩٩

وفيه: إنَّ هذا التخريج يختص بحالة الأخذ من البنك، المعبر عنه بالسلف البنكية، ولا يأتي في الوديعة البنكية، أي فيما يدفعه الشخص إلى البنك، فإنَّه هناك لا يأخذ الشخص مالاً من البنك، ليقال له: اقصد الاستيلاء على مجهول المالك! بل هو يدفع المال بقصد الحصول على الفائدة من البنك، فالتخريج المذكور إذن خاص بالسلف البنكية، ولا يعم الوديعة البنكية، كما أنَّ ما أشرنا إليه سابقاً - أي في الودائع البنكية - من إمكان التخلص من الربا، فيما إذا صمم الشخص في نفسه على عدم المطالبة بالفائدة وعدم إلزام الطرف الثاني بها، ولو دفعت إليه بعد ذلك جاز أخذها من باب كونه أشبه بالتبرع، إنَّ هذا لا يأتي هنا؛ إذ في السلف البنكية، يدفع الشخص إلى البنك الفائدة، لا أنَّه يأخذها كي يبيني على عدم الإلزام والمطالبة بها.

وكيف كان يمكن أن يقال بالنسبة إلى هذا التخريج: إنَّه تام بناءً على التعامل مع أموال البنوك معاملة مجهول المالك، ولكن قد تقدم منا التأمل في ذلك.

نعم لا بأس بالاستعانة بهذا التخريج في البنوك الكافرة،

فإذا أراد الشخص أن يأخذ قرضاً منها فيمكنه أن يأخذ بقصد الاستنقاذ، وليس بقصد الاقتراض، فإنَّ مال الكافر ليس محترماً، ويجوز أخذه بأي شكل اتفق، إذا لم ينطبق عنوان ثانوي يوجب التحريم، ومادام مال الكافر ليس محترماً، فيجوز أخذه بقصد الاستنقاذ، وبعد ذلك إذا طُلِبَتْ منه الفائدة جاز له الدفع من باب كونه مجبراً على ذلك.

التخريج الثاني: أن يفترض أن البنك حينما يدفع مالاً إلى الشخص بعنوان القرض فهو لا يدفع من أموال نفسه، بل من أموال الناس المودعة عنده، ومعه لا محذور في أخذ البنك للفائدة؛ لأنَّه يأخذها على أموال غيره، والفائدة المحرمة هي ما كانت على أموال الشخص نفسه لا على إقراض أموال الغير.

وفيه: إنَّ الناس الذي يودعون أموالهم لدى البنوك. إمَّا أن يفترض أنَّهم يقرضونها إلى البنوك - كما استقرنا ذلك فيما سبق، وقلنا: إنَّ التعبير بالوديعة ليس بصحيح، بل

واقع الحال هو القرض^(١) - وبناءً على هذا تصير الأموال ملكاً للبنك، وحينما يقرضها إلى الناس يكون قد أقرض ماله، وبالتالي تكون الفائدة التي يأخذها البنك فائدة على أموال نفسه.

وأما أن يفترض كونها باقية على ملك أصحابها، غايته هم وكَّلوا البنك في إقراضها، وبناءً على هذا يتم التخريج المذكور لو فرض أن الفائدة المحرمة تختص بما إذا كانت على أموال الشخص نفسه، وقد تقدم البحث عن ذلك في بعض النقاط المذكورة في المقدمة^(٢)، وذكرنا أن المستفاد من بعض الروايات تحريم الفائدة بشكل مطلق، أي حتى إذا كانت راجعة إلى شخص آخر، فلاحظ صحيحة محمد بن قيس: عن أبي جعفر عليه السلام: ((من أقرض رجلاً ورقاً فلا يشترط إلا مثلها، فإن جُوزيَ أجودَ منها فليقبل، ولا يأخذ أحد منكم ركوب دابة أو عارية متاع يشترطه

(١) تقدم تحت عنوان: هل الودائع البنكية قرض أو ودیعة . ص ١٧١ .

(٢) النقطة الرابعة ، في طرق التخلص من الربا ، الطريق الثالث ، ص ١١٢ .

من أجل قَرْض ورقه»^(١)، فإنه يمكن أن يُدَّعى إطلاقها وشمولها لما إذا كانت الفائدة الزائدة على المثل راجعة إلى المقرض أو إلى غيره، حيث قالت: (فلا يشترط إلا مثلها) أي لا يجوز اشتراط الفائدة حتى إذا كانت للغير.

وعليه فهذا التخريج غير تام.

التخريج الثالث: أن يفترض أن الفائدة التي يأخذها البنك هي في مقابل بعض الخدمات التي يقوم بها البنك، كأجور الموظفين وأجرة مقر البنك وقيمة الأوراق وما شاكل ذلك، وبناءً على هذا لا يصدق على الزيادة عنوان الفائدة، بل هي قيمة الخدمات التي يقدمها البنك للمستثمرين.

وفيه: إنَّ هذا وجيه لو فرض أنَّ هناك تناسباً بين مقدار الفائدة ومقدار أجرة المثل لما يقدمه البنك من خدمات، من دون أن يزداد مقدار الفائدة بزيادة مقدار المبلغ المأخوذ وطول مدة الأجل، وإلاَّ كانت الفائدة من مصاديق الفائدة الربوية المحرمة،

(١) وسائل الشيعة ١٨ : ٣٥٧ ، الباب ١٩ من أبواب الدين والقرض ، ح ١١ .

كما هو واضح.

التخريج الرابع: أن يهب الشخص - الذي يريد الاقتراض

من البنك - مقدار الفائدة إلى البنك، فلو كان مقدارها مائة والقرض ألفاً أمكن للشخص أن يقول للبنك: وهبتك مائة بشرط أن تقرضني ألفاً، وبناءً على هذا يكون المورد من مصاديق الهبة التي جرت نفعاً، وهو ليس محرماً وليس من مصاديق القرض الذي جر نفعاً.

وقد تبني هذا الطريق جماعة منهم السيد الخوئي رحمته الله ^(١).

وفيه: إنه قد تقدم منا نقل الخلاف في صحة هذا التخريج

من الجواهر، وانتهينا إلى الإشكال فيه لروايتين طبق الإمام عليه السلام

فيهما عنوان القرض الذي جر نفعاً على مثل ذلك ^(٢).

وعليه فهذا التخريج أيضاً غير تام.

ومن خلال هذا كله اتضح: أن من أراد الاقتراض من

(١) صراط النجاة ١: ٤٠٣، السؤال ١١٠٥.

(٢) النقطة الرابعة، الطريق الثالث، ص ١١٢.

البنك مع الفائدة فلا طريق للحلية - بعد مناقشة جميع الطرق الأربعة المتقدمة - إلا التمسك بفكرة المضاربة، فيدفع البنك إلى الشخص مبلغاً من المال ليعمل فيه مقابل أن تكون له حصة من الربح.

أو يفترض طريق آخر، وهو أن البنك حينما يدفع مقداراً من المال إلى الشخص يقول له: لا أدفع لك بعنوان القرض، بل بعنوان الشريك معك في نصف السيارة أو الدار مثلاً التي تريد شرائها، فيكون نصف الدار أو السيارة ملكاً للبنك، ولكن متى ما أرجع الشخص ثمن ذلك النصف إلى البنك - كما لو فرض أنه أرجع له ذلك بعد سنة - أرجع له البنك النصف، فيصير الكل ملكاً لذلك الشخص، ثم إنه في الفترة المتخللة بين شراء ذلك الشيء والاسترجاع يؤجر البنك نصفه على ذلك الشخص لفترة سنة مثلاً، في مقابل أجرة في كل شهر تعادل مقدار الفائدة التي يروم البنك الحصول عليها.

الأمر الرابع

السُّحْبُ عَلَى الْمَكْشُوفِ

إذا فرض أن لشخص رصيماً لدى البنك بمقدار ألف مثلاً، فمن حقه سحب ذلك الألف متى ما أراد، ولكنه أحياناً قد يفترض أن الشخص ينتهي رصيده لدى البنك، ويسحب جميع الألف ولا يبقى عنده شيء، ففي مثل ذلك قد يقدم البنك خدمة لذلك الشخص، فيما إذا كان ذلك الشخص معتمداً وموثوقاً لدى البنك، فيقول له البنك: إنني أضع تحت تصرفك ألفاً أخرى على أن تسدها إلى فترة معينة، في مقابل فائدة، ويأخذ الشخص آنذاك بالسحب من دون أن يكون عنده رصيد، ولكن مع الفائدة، فهل ذلك محرم أو لا؟

والجواب: نعم إنه محرم، باعتبار أنه مصداق للسلفة البنكية، فالبنك يدفع سلفة وقرضاً للشخص الذي انتهى رصيده

في مقابل الفائدة، فيكون حكمه حكم السلف البنكية دون أي فرق، ويحرم التعامل المذكور، إلا إذا تمت بعض الطرق الأربعة المتقدمة، أو طبق ما أشرنا إليه من فكرة المضاربة، أو فكرة الشركة.

الأمـر الخامس

تَحْصِيلُ قِيَمَةِ الشَّيْكَاتِ

الاستفادة من الشيك لها صور متعددة، بعضها لا يرتبط بعنوان بحثنا، ونذكره أولاً، ليتضح ما هو المرتبط بمحل البحث، والصور هي:

الصورة الأولى: أن يكون لدى الشخص رصيد مالي في البنك، ويكتب شيكاً ويسحب مقداراً من المال لنفسه، وهذا - كما قلنا سابقاً - يرجع إلى استيفاء الشخص للقرض الذي دفعه إلى البنك أولاً، وذكرنا أيضاً أن من المحتمل - على بُعدٍ - أن يكون ذلك راجعاً إلى إقراض جديد من قبل البنك للشخص مع فرض التهاتر القهري^(١).

وهذه الصورة خارجة عن عنوان بحثنا.

(١) تقدم في الحساب الجاري ص ١٨٠.

الصورة الثانية: أن يكون لدى الشخص رصيد في البنك، ويكتب شيكاً لشخص آخر لسحب مقدار من المال كمساعدة له مثلاً أو ما شاكل ذلك، وهذا يرجع إلى الاستيفاء أيضاً من خلال الوكيل، فصاحب الرصيد قد استوفى حقه بواسطة وكيله. وهذا خارج أيضاً عن العنوان المذكور.

الصورة الثالثة: أن يكون للشخص رصيد لدى البنك، ويكتب شيكاً لشخص آخر يطلبه مقدراً من المال، فيسحب من البنك مقدار دينه، وهذا مرجعه إلى الحوالة، فصاحب الرصيد يحيل دائنه - الذي هو الشخص الثاني - على مدينه، الذي هو البنك، فإنَّ البنك مدين إلى صاحب الرصيد بسبب وجود الرصيد عنده.

وهذه الصورة أيضاً خارجة عن عنوان بحثنا.

إذن ما هو المقصود من العنوان المذكور؟

والجواب: إنَّ المقصود من ذلك ما إذا فرض أنَّ شخصاً كتب شيكاً لشخص، وحوَّله على بنك معين، فأخذ الشخص الشيك ولم يذهب به إلى ذلك البنك المعين، بل ذهب به إلى بنك

آخر وقال له: حصّل لي قيمة هذا الشيك - إمّا لأنّه يصعب عليه الذهاب إلى البنك المحوّل عليه، أو لأنّ حسابه في هذا البنك الذي طلب منه تحصيل قيمة الشيك - وفي مثل ذلك يقبل هذا البنك تحصيل قيمة الشيك، ويأخذ أجرة على ذلك، فوظيفة البنك المُحصّل تحصيل قيمة الشيك، مع فرض أنّ الأجل حال، أو يفترض أنّه ليس بحال، ولكن يتصدى لتحصيله بعد حلوله.

والسؤال يقع أولاً: عن التكليف الفقهي لهذه العملية؟

وثانياً: عن حكم الأجرة، فهل يجوز للبنك أخذها أو لا؟

أمّا بالنسبة إلى السؤال الأول: فقد ذكر بعض الأعلام أنّ

مرجع ذلك إلى البيع والحوالة، فمن بيده الشيك يبيعه على البنك المُحصّل، فلو كانت قيمة الشيك مائة دولار، فيبيعه على البنك بمائة، فالبنك يدفع مائة، ثم بعد ذلك يحوّل صاحب الشيك البنك المُحصّل بقيمة الشيك على البنك الأول المحوّل عليه.

ومن قال بذلك الشيخ حسين الحلي رحمته، وهذا نص

عبارته: "هذا النوع من التحصيل من فروع مسألة الحوالة، لأنّ

حامل الشيك يحوّل من يشتريه بتسلم المبلغ المذكور من البنك المسحوب عليه.. " (١).

وفيه: إنَّ ما ذكره ثنَّث لا يخلو من تشويش؛ لأنَّه إن افترضنا أنَّ البنك المُحصِّل يشتري الشيك المذكور بقيمته، فسوف تصير قيمة الشيك ملكاً للبنك المُحصِّل، ومعه لا حاجة إلى فرض الحوالة، أي لا حاجة إلى أن يحول صاحبُ الشيك البنك المُحصِّل على البنك الأول، بل إنَّ البنك المُحصِّل قد صار بالبيع والشراء مالِكاً لقيمة الشيك على البنك الأول فيرجع عليه، بلا حاجة إلى فرض الحوالة، وإذا أردنا أن نحذف فكرة البيع والشراء من المسألة ونقول: إنَّ صاحب الشيك لا يبيع على البنك المُحصِّل، بل يقترض منه قيمة الشيك، ويحوّله على البنك الأول، فدور الحوالة يكون واضحاً وضرورياً، ولكن لا حاجة آنذاك إلى فرض البيع، فالجمع بين البيع والحوالة - كما يدل عليه ظاهر عبارته - أمر غير واضح.

(١) بحوث فقهية، تقرير بحث الشيخ حسين الحلي، ص ١١٦.

والمناسب في تكييف العملية المذكورة أحد التخريجات التالية:

التخريج الأول: أن تكون راجعة إلى الوكالة، فمن بيده الشيك يوكل البنك المُحصِّل، ويقول له: أنت وكيل في تحصيل قيمة الشيك وتسليمها إليّ، وبناءً على هذا يكون الوجه في حِلَّة أخذ العمولة واضحاً؛ لأنَّ البنك المُحصِّل يحق له رفض الوكالة، ويقول: إنِّي لا أقبل هذه الوكالة إلّا أن تدفع إليّ مقداراً معيناً من المال.

وقريب من هذا التخريج دعوى أنَّ العملية المذكورة ترجع إلى الإجارة أو الجعالة، فإنَّه يمكن أن يقال: إنَّ حامل الشيك يستأجر البنك المُحصِّل لتحصيل قيمة الشيك، أو يجعل له جعلاً على ذلك، فالمسألة داخلة تحت الإجارة أو الجعالة، هكذا قد يقال، وهو قريب ووجيه، ولكنه روحاً يرجع إلى الوكالة أو هو قريب منها، فإنَّ الوكالة مادام معها أجرة معينة فهي إجارة أو جعالة، ولا نريد أن ندعي أنَّ الوكالة هي دائماً من مصاديق الإجارة أو الجعالة، بل نريد أن ندعي أنَّ الوكالة متى ما كان إلى

جنبها أجرة معينة، فهي آنذاك من مصاديق الإجارة أو الجعالة، ولذلك نرى أن من المناسب عدّ هذه الثلاث تحت تخريج واحد.

وقد يشكل عليه: - كما جاء في بعض كلمات السيد الشهيد قده - أن الوكالة هي وكالة في قبض النقود من البنك الأصلي، ومن المعلوم أن البنك المُحصّل كثيراً ما لا يستلم النقود حتى يسلمها إلى حامل الشيك، بل تصدر حوالة من البنك الأصلي إلى البنك المُحصّل وتسجل الحوالة في حساب حامل الشيك من دون استلام للنقود في البين، ومعه يكون تخريج العملية المذكورة على أساس الوكالة أمراً باطلاً، إذ الوكالة هي في القبض، ولا قبض في البين للنقود ^(١).

وفيه: إن ما أفاده قده وجيه لو فرض حصر متعلق الوكالة بالقبض، ولكنه عادة لا يكون الأمر كذلك، بل يوكل حامل الشيك البنك المُحصّل في تحصيل الحوالة وتسجيلها في حسابه، وهذا عمل عقلائي تتعلق به الوكالة، فالوكالة لا ينحصر

(١) البنك اللارويي ، الملحق السادس ، ص ٢١٥ .

افتراض متعلقها بقبض النقود ليرد ما أفاده **ثُمَّ**.

التخريج الثاني: أن يكون ذلك راجعاً إلى حوالتين، فمن صدر منه الشيك ووقعه ودفعه إلى حامل الشيك، يكون قد حوّل الحامل على البنك الذي له رصيد فيه وهو البنك الأصلي، وهذه حوالة أولى، ثم بعد ذلك يتصل البنك المُحصّل بالبنك الأصلي ويطلب منه إصدار أمر بتحويل حامل الشيك عليه، فيقول البنك المُحصّل للبنك الأصلي: حوّل عليّ قيمة هذا الشيك، فيجيب البنك الأصلي: إنّي قد أحلّْتُ حاملَ الشيك عليك، وهذه حوالة ثانية، وبعد هذا نقول: إنّ البنك المُحصّل الذي حوّل عليه البنكُ الأصلي الحامل، إمّا أن يكون بريء الذمة للبنك الأصلي، أو يكون مشغول الذمة له، فإن كان بريء الذمة فطلب العمولة يكون وجيهاً، فمن حق البنك المُحصّل بعد تحويل البنك الأصلي عليه أن يقول: إنّي بريء الذمة لك، ولا أقبل منك حوالتك لحامل الشيك عليّ إلاّ بعمولة معينة، فإنّي لست بملزَم بقبول الحوالة مادمت بريء الذمة، وأمّا إذا كان مشغول الذمة فيمكن أن يطالب بالعمولة في مقابل الاتصال بالبنك الأصلي، فحينما

يتقدّم حامل الشيك إلى البنك المُحصّل، ويطلب منه الاتصال بالبنك الأصلي كي يحول الحامل عليه فيتمكن أن يجيب: إني وإن كنت مشغول الذمة للبنك الأصلي، ولكني لست ملزماً بالاتصال بالبنك الأصلي ليحوّلك عليّ، وأنا لا أتصل إلاّ ببذل مقدار من العمولة، وحينئذٍ يأخذ البنك المُحصّل العمولة من الحامل.

وبالجملة: عملية تحصيل الشيك بناءً على هذا تكون راجعة إلى حوالتين، والعمولة تكون إزاء اتصال البنك المُحصّل بالبنك الأصلي للتحويل عليه.

وهذا التخرّيج تام ولا مشكلة فيه.

التخرّيج الثالث: أن تكون العملية المذكورة من باب الإقراض والحوالة، فحامل الشيك حينما يقدمه إلى البنك المُحصّل كأنه يطلب منه أن يقرضه ما يساوي قيمة الشيك، وبعد أن يقرضه يقول حامل الشيك: قد أحلّتك - أي البنك المُحصّل - على البنك الأصلي لاستلام ما يساوي مقدار القرض.

وببقى الوجه في أخذ العمولة، أو ليس ذلك أخذاً للفائدة

على القرض؟

والجواب: كلا، إنه يمكن توجيه أخذ الفائدة ببيان: أنَّ البنك يتمكن أن يقول للحامل: إنني قد سلمتك نقوداً، فسلم لي نقوداً ولا أقبل أن تحوّلني على آخر، إن هذا من حقه، وأنذاك يأخذ العمولة إزاء تنازله عن حقه.

وهذا التخريج تام أيضاً ولا مشكلة فيه.

التخريج الرابع: أن يكون ذلك راجعاً إلى حوالة وبيع، بيان أن مُصدّر الشيك حينما يُسلّمه بيد الحامل فهو يحيل الحامل على البنك الأصلي، وبذلك تصير ذمة البنك الأصلي مشغولة لحامل الشيك، وهذه هي الحوالة، ثم بعد ذلك إذا أخذ الحامل الشيك ودفعه إلى البنك المُحصّل لتحصيل قيمته فهو يبيع ما استحققه - الحامل - في ذمة البنك الأصلي، فدفع الشيك إلى البنك المُحصّل واستلام قيمته منه عبارة أخرى عن بيع ما استحققه في ذمة البنك الأصلي بعوض.

إذن تحصيل قيمة الشيك هي حوالة ثم بيع.

يبقى كيف نوجه أخذ العمولة بعد فرض أن حامل الشيك يبيع ما يملكه من القيمة على البنك المُحصّل، ولا إجارة في البين

لتكون أجرة، بل عملية بيع، ولا معنى للعمولة في عملية البيع.
ويمكن الجواب: بأنَّ العمولة لا تؤخذ بعنوان عمولة على
البيع ليقال: لا معنى للعمولة على البيع، بل هي عبارة أخرى
عن إنقاص الثمن، فلو كان المُسجَّل في الشيك مقداره مائة،
وكان الحامل يملك في ذمة البنك الأصلي مقدار مائة، فالبنك
المُحصِّل يقول: صحيح أنَّ قيمة الشيك مائة، ولكن أنا لا أشتري
تلك المائة بمائة، وإنما اشتريها بتسعين مثلاً، باعتبار أنَّ تلك
المائة ليست تحت اليد بالفعل، بل تحتاج إلى ذهاب إلى ذلك
البنك، وكون الشيء ليس تحت اليد بالفعل هو من موجبات
نقصان قيمته، فالعمولة ليست عمولة على البيع، بل نقصان
العوض بمقدار؛ بسبب كون المبيع ليس تحت اليد بالفعل، هذا
حاصل هذا التخريج.

وهو وجيه، ولكنه لا يتم فيما إذا كان العوضان من
الأجناس الربوية، باعتبار لزوم محذور الربا، فلو كان المُسجَّل في
الشيك مائة سكة ذهبية، فلو اشتراها البنك المُحصِّل بتسع
وتسعين، يلزم محذور الربا، لتفاوت العوضين من حيث الكم،

أما إذا كان العوضان من الأوراق النقدية - كما هو المتعارف في زماننا - فلا يلزم محذور الربا.

نعم قد تلزم مشكلة ثانية، وهي مشكلة بيع الدين بالأقل، فإنه توجد مسألة مذكورة في كتاب الدين، وهي أن الدين هل يجوز بيعه بأقل من قيمته؟

وهذه مسألة ابتلائية في زماننا، وتأتي الإشارة إليها فيما بعد إن شاء الله تعالى، وحاصلها: أنه لو كان لشخص شيك يُسْتَحَقُّ بعد شهر، ومقداره مليون، فهل يجوز أن يبيعه الآن بأقل من ذلك؟ والمعروف بين الفقهاء هو الجواز، وقد أفتوا بالجواز في كتاب الدين، وقالوا: يجوز بيع الدين بأقل منه.

كما ذكروا مسألة أخرى، وهي أنه يجوز بيع الشيكات المؤجلة بأقل من قيمتها، وعبروا عن ذلك بتنزيل الأوراق بالأقل.

وبناءً على الجواز لا مشكلة في مسألتنا، ويكون هذا التخريج تاماً، ولكن توجد روايتان تدلان على عدم الجواز، وأن الشخص لو باع دينه بالأقل فالمشتري الذي دفع الأقل لا يرجع

على الطرف الأول - وهو المدين أو البنك الأصلي في كلامنا - إلا بالأقل، فلو كانت قيمة الشيك مليوناً، والحامل قد باعه بتسعمائة فلا يرجع المشتري إلا بتسعمائة دون المليون، وهذا يعني أن بيع الدين بالأقل باطل، إذ لو كان صحيحاً لجاز له الرجوع بكامل المليون، فلاحظ ما رواه محمد بن الفضيل: قلت للرضا عليه السلام: ((رجل اشترى ديناً على رجل، ثم ذهب إلى صاحب الدين فقال له: ادفع ما لفلان عليك فقد اشتريته منه؟ قال: يدفع إليه قيمة ما دفع إلى صاحب الدين وبرئ الذي عليه المال من جميع ما بقي عليه))^(١).

وروى أيضاً محمد بن الفضيل عن أبي حمزة - والظاهر أنه الثمالي، لأن محمد بن الفضيل يروي عن الثمالي -: ((سألت أبا جعفر عن رجل كان له على رجل دين، فجاءه رجل فاشتراه منه بعوض، ثم انطلق إلى الذي عليه الدين فقال له: أعطني ما لفلان عليك، فإنني قد اشتريته منه، كيف يكون القضاء في ذلك؟

(١) وسائل الشريعة ١٨: ٣٤٨، الباب ١٥ من أبواب الدين والقرض، ح ٣.

فقال أبو جعفر عليه السلام: يردُّ الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشترى به من الرجل الذي له الدين» (١).

ودلالة الروایتين واضحة ولا مشكلة فيها من هذه الناحية. وإنَّما المشكلة من حيث السند، فإنَّ محمد بن الفضيل الصيرفي صاحب الكتاب لم يوثق.

ولكن الأردبيلي ذكر في جامع الرواة: أنَّ محمد بن الفضيل هذا وغيره مما ورد في الأسانيد هو محمد بن القاسم بن الفضيل النهدي الثقة، ولكنه نسب إلى جده فعبر بمحمد بن الفضيل (٢).

وإذا تم ما ذكره الأردبيلي وحصل الاطمئنان بذلك لزم العمل بالروایتين، وإلاَّ فمقتضى الصناعة عدم العمل بهما، ومن هنا ذكر صاحب الجواهر رحمته الله: أنَّ الشيخ الطوسي ومن تبعه، والشهيد الأول في الدروس وإن عملا بالروایتين إلاَّ أنَّهما

(١) وسائل الشيعة ١٨: ٣٤٨، الباب ١٥ من أبواب الدين والقرض، ح ٢.

(٢) جامع الرواة ٢: ١٨٣.

ضعيفتان، وهذا نص عبارته: " .. إلاَّ أنهما كما ترى ضعيفتان ولا جابر لهما، بل شهرة الأصحاب بقسميها على خلافهما، مخالفتان لأصول المذهب وقواعده.. " (١)، وقريباً من ذلك ما ذكره صاحب الحقائق ^{تنتزح}، حيث قال: " .. فالمسألة بمحل من الإشكال، إذ الخروج عن مقتضى القواعد مشكل، وطرح الخبرين من غير معارض أشكل.. " (٢).

وأشكل من الأشكل دعواهما (قدس سرهما): أن الخروج عن مقتضى القواعد مشكل، فإنَّ النصوص قد شرَّعت وجاءت للخروج بها عن مقتضى القواعد، وإلاَّ فالقواعد ليست قوانين عقلية غير قابلة للتخصيص، فالكلام المذكور غريب.

نعم إنَّ كان هناك إشكال فهو من حيث ضعف الروايتين سنداً بابن الفضيل.

والمناسب التنزُّل إلى الاحتياط لأجلهما، ومن هنا احتاط

(١) جواهر الكلام ٢٥ : ٦٠ .

(٢) الحقائق الناطقة ٢٠ : ١٥٨ .

بعض الأعلام، كالسيد الشهيد ثالثاً في جواز بيع الدين بالأقل، حيث احتاط استجباً^(١).

وعلى هذا يكون التخريج المذكور مخالفاً للاحتياط. ولكن هناك طرق للفرار من مخالفة الاحتياط المذكور، وذلك بأن يقول البنك المُحْصَلُّ لحامل الشيك: إنِّي أَشْتَرِي مِنْكَ الشيك بما يعادل قيمته من دون نقیصة، ولكن اذهب أنت وجئت بقيمة الشيك من البنك الأصلي، فإنَّ البائع يلزمه تسليم المبيع، وحيث إنَّ حامل الشيك ليس مستعداً لذلك حسب الفرض، وإلاَّ لما باع الشيك، فإمكانه أن يقول له: تنازل عن هذا الاشتراط أو عن حق تسليم المبيع مقابل التنازل عن جزء من الثمن، فيصير الثمن بحسب النتيجة تسعمائة، والمائة تكون مقابل التنازل عن حق تسليم المبيع، ولا يلزم بذلك محذور بيع الدين بالأقل، إذ هو قد بيع بكامل قيمته، والتنازل عن المقدار المذكور جاء في مقابل التنازل عن حق التسليم.

(١) منهاج الصالحين للسيد الحكيم ٢ : ١٨٧، حاشية رقم (٧).

هذه تخريجات أربعة، والأقرب إلى الواقع الخارجي والوجدان الذي نشعر به هو الأول، أي أن ذلك من باب الوكالة في تحصيل قيمة الشيك، أو بعبارة أخرى إجارة أو جعالة على السعي لتحصيل قيمة الشيك.

الأمر السادس

خَصْمُ الْكُمْبِيَالَاتِ وَالشَّيَكَاتِ

عندما يستدين شخص من آخر مبلغاً من المال يستحب
شرعاً كتابة ذلك الدين والإشهاد عليه، ليكون ذلك سنداً
ووثيقة تثبت الدين عند حصول النزاع، أو لئلاً يحصل النسيان
أو غير ذلك من النكات التي يعلمها الله عز وجل، وقد حصلت
حديثاً أوراق أشبه بالرسومية، تعتبر كسندات مثبتة للدين، فبدلاً
من كتابة ورقة خاصة بين الدائن والمدين توجد أوراق مطبوعة
تقوم مقام ذلك، يعبر عنها بالكمبيالات، وفي المصطلح الفارسي
بـ(سفته)، وإذا تخلف المدين عن أداء الدين فيمكن للدائن
إثبات حقه بتقديمها للجهات الرسمية وبحكم آنذاك لصالحه، وإذا
كان المبلغ المسجل في الكمبيالة ألفاً إلى سنة مثلاً فقد يفترض أن
الدائن يرغب في الحصول على نقود بالفعل، فيبيع تلك

الكمبيالة على شخص ثالث قبل حلول الأجل بمبلغ نقدي أقل من قيمتها.

وقد حُلَّت في زماننا الشيكات مقام الكمبيالات، فبدلاً من الاستعانة بالكمبيالة لإثبات الدين يمكن الاستفادة من الشيك، فإذا أَدان شخص شخصاً آخر ألفاً إلى سنة مثلاً فبإمكانه بدلاً من كتابة الكمبيالة مطالبته بتقديم شيك له بالمبلغ المذكور، ويكتب تاريخه متأخراً إلى نهاية السنة، وبهذا لا تعود حاجة ماسة إلى الكمبيالات، ولأجل هذا قلَّ تداول الكمبيالات بعد ظهور الشيكات، ونفس ما ذكرناه في الكمبيالة من البيع بالأقل يأتي في الشيك أيضاً بلا فرق، إذن خصم الكمبيالة وخصم الشيك هما شيء واحد، أي بيعهما قبل حلول الأجل بمبلغ أقل.

والفرق بين هذا وما تقدم - أي تحصيل قيمة الشيكات - هو أنه فيما سبق يفترض حلول الأجل للشيك، وحامل الشيك يدفع الشيك إلى بنك آخر لتحصيل نفس قيمته، غايته يدفع له أجرة على ذلك من دون أن يبيع له قيمة الشيك، بل هو وكيل عنه في تحصيل قيمته بأجرة معينة، وهذا بخلافه هنا فإنَّ موعد

الشيك متأخر، وحامله يبيعه على شخص ثالث - وقد يكون أحياناً بنكاً آخر - بأقل من قيمته.

وعملية الخصم - كما ذكرنا - عبارة أخرى عن بيع الشيك بأقل من قيمته.

ولكن قد تخرّج عملية الخصم هذه فقهيّاً على أساس القرض دون البيع، فالخصم إذن يتصور تارة على أساس القرض، وأخرى على أساس البيع، ولاستيضاح ذلك نتكلم عن كلا التخريجين:

الخصم على أساس القرض

المقصود من الخصم على أساس القرض هو أن الطرف الثالث - الذي يُدفعُ إليه الشيك (البنك) - لا يشتريه بالأقل، بل يقرض حامله مبلغاً أقل من قيمته، فلو كانت قيمة الشيك مائة فالشخص الثالث (البنك) يقرض حامل الشيك خمسة وتسعين مثلاً، من دون أن يشتري منه المائة، بل تبقى المائة على ملك مالكة السابق وهو حامل الشيك، فإذا حل الموعد استلم الشخص الثالث من البنك مائة ويأخذ منها مقدار قرضه وتبقى

بيده خمسة، وهذه يمكن جعلها مقابل كتابة الدين والأوراق، بل بقطع النظر عن ذلك يمكن توجيه أخذ الثالث للخمسة بأنه حينما أقرض الحامل خمسة وتسعين قد دفع إليه المبلغ نقداً وسلمه إليه كنقود بيده، ومن حقه آنذاك أن يسترجع ما دفعه كنقدٍ أيضاً بنحو يكون مقبوضاً كنقود فعلية، إنَّ هذا حق ثابت له ويمكنه إزاء تنازله عن حقه هذا المطالبة بالخمسة، فالخمسة يأخذها الثالث لا في مقابل الأجل أو القرض ليلزم محذور الربا، بل إزاء التنازل عن حق معين وهو حق استلام القرض كنقود فعلية، وهذا لا محذور فيه.

الخصم على أساس البيع

المعروف في كلمات الأعلام تخريج الخصم للكمبيالات أو الشيكات على أساس البيع، وليس على أساس القرض، ولكننا أوضحنا إمكان تخريجه على أساس القرض أيضاً.

وتوضيح تخريجه على أساس البيع: أن يفترض أنَّ حامل الشيك يبيع ما يستحقه على الشخص الثالث بالأقل من قيمة

الشيك، التي يستحقه الحامل بعد فترة، وهذا ما يعبر عنه بـ (بيع الدين المؤجل بثمن حال أقل)، ومقتضى العمومات كقوله تعالى: ﴿أحل الله البيع﴾^(١) الجواز.

هكذا ذكر غير واحد من الأعلام، وقد اتضح مما سبق أن مقتضى العمومات وإن كان هو ذلك، بيد أن الروایتين السابقتين تدلان على العدم، لا من باب لزوم محذور الربا، إذ لا ربا في البين بعد كون الأوراق النقدية من قبيل المعدود، بل ذلك من جهة أن بيع الدين بالأقل هو أمر غير جائز في نفسه وبمعنائه الخاص على ما يستفاد من الروایتين.

وقد يوجّه جواز البيع بالأقل: بأن حامل الشيك لا يبيع الدين بالأقل ليكون باطلاً بمقتضى الروایتين، بل يبيع نفس ورقة الشيك، فيخاطب الناس ويقول: من يشتري هذه الورقة مني؟ والناس حينما يعرفون أنه يمكن من خلال هذه الورقة السحب من البنك بمقدار ما سجل فيها فيتنافسون على شرائها، فمتعلق

البيع هو نفس الورقة لا الدين المسجل فيها، ومعه لا يكون البيع المذكور مشمولاً للروايتين، فإنَّهما ناظرتان إلى بيع الدين، وليس إلى بيع الورقة نفسها التي لا معنى لكون بيعها بالأقل، فإنَّ المبيع إذا كان نفس الورقة فلا يصح أن يقال: هي بيعت بالأقل، فإنَّ البيع بالأقل فرع كون المبيع هو الدين حتى يصدق أنه بيع بأقل منه. هكذا قد يقال.

وجوابه واضح: فإنَّ ورقة الشيك ليست مالاً حقيقة حتى تقابل بالمال وتباع به، والمنبه على ذلك هو أنَّ الورقة المذكورة لو مُزِّقَت فلا يعدُّ ذلك إتلافاً للمال، بل يتمكن المصدر لها إصدار ورقة ثانية بدلاً عنها، وهذا بخلاف ورقة النقد كالدينار وما شاكله، فإنَّها لو مُزِّقَت عدُّ ذلك إتلافاً للمال، فهناك فرق إذن بين ورقة النقد وورقة الشيك، فالأولى هي بنفسها مال، وأما الثانية فإنَّها سند يدل على المال، وعلى هذا الأساس إذا فرض أنَّها بيعت بخمسة وتسعين فالمبدول بإزائه ذلك المال ليس هو نفس ورقة الشيك، بل هو المال الثابت في ذمة المدين الذي سجل مقداره في ورقة الشيك الذي هو الدين، وهذه نكته مهمة

ينبغي الالتفات إليها، وعلى أساسها يقال: إنَّ من كان مديناً للغير بحقوق شرعية أو غيرها، فتسليمه الشيك لذلك الطرف لا يعدّ تسليمًا للدين، فإنَّ ورقة الشيك - كما قلنا - ليست بنفسها مالاً، بل هي سند على المال، فإذا فرض أنَّ شخصاً قد حالَّ عليه الحول وأراد تخميس أمواله ودفع شيكاً بمقدار الخمس إلى الفقير، فلا يجوز له التصرف بمجرد تسليم الشيك إلى الفقير، إذ تسليمه ليس تسليمًا للحق الثابت في ذمته، بل لابد أن يستلم الفقير المال من خلال الشيك، ثم آنذاك يجوز لهذا التصرف.

نعم هناك بعض الشيكات الجديدة التي تتعامل معها الجهات الرسمية معاملة المال حقيقة، ومثله يعدّ مالاً وليس سنداً يدل على المال، إلّا أنَّ هذا مطلب آخر، وكلامنا في الأوراق التي تكون سنداً دالاً على الدين من دون أن تكون بنفسها مالاً.

وبالجملة: تكييف خصم الشيكات على أساس البيع مشكل، سواءً جعلنا متعلق البيع الدين أو نفس الورقة.

ومع ذلك يمكن أن نذكر بيانين لتوجيه خصم قيمة الشيكات فقهيًا:

البيان الأول: أن يباع الشيك بما يساوي قيمته لا بالأقل، فلو كانت القيمة المسجلة فيه مائة تستحق بعد شهر فيباع بمائة أيضاً، ولكن يقول المشتري لحامل الشيك - بائع الشيك - إنني قد سَلَّمْتُ إليك الثمن، وهو مائة نقداً بيدك، فعليك في المقابل أن تسَلِّمَني المبيع نقداً وبيدي، فإنَّ ذلك حق من حقوقي ولا أرضى بأن تحوِّلني على البنك أو إنسان آخر، فيقول الحامل: صحيح إنَّ ذلك حق لك، ولكن تنازل عن ذلك في مقابل أن أدفع لك خمسة، وبهذا لا يلزم محذور بيع الدين بالأقل، إذ هو قد بيعَ بالمساوي، والخمسة التي يدفعها الحامل بعد ذلك في مقابل تنازل المشتري عن حقه.

البيان الثاني: أن يفترض البيع بالمساوي أيضاً، ولكن يشترط المشتري على حامل الشيك الهبة بمقدار خمسة، أو القيام بعمل يعادل ذلك، فيقول له إنني أشتري منك الشيك بمائة لا بأقل ولكن بشرط أن تهبني بعد ذلك خمسة، أو تتصدى لخياطة ثوبي أو ما شاكل ذلك، وبناءً على هذا لا يلزم محذور بيع الدين بالأقل، بل هو بيع بالمساوي، وأنداك إنَّ وفي البائع بالشرط وقام

بأهبة أو العمل فذاك هو المطلوب، وإلاّ جاز للمشتري الفسخ
لخيار تخلف الشرط.

إذن لا بأس بالتخريج على أساس البيع بناءً على أحد
هذين البيانين.

إن قلت: إنّنا فيما سبق قد استشكلنا في ذلك لروايتين
طبق الإمام عليه السلام فيهما قاعدة القرض الذي جرّ نفعاً على مثله.

قلت: إنّ ذلك فيما لو كان الشرط هو القرض، ومعاملتنا
في مفروض الكلام ليس فيها قرض بتاتاً.

والخلاصة من كل هذا: هي أنّ بيع الشيكات بأقل من
قيمتها لا يجوز، وإنّما الجائز بيعها بالمساوي بأحد البيانين
المذكورين.

الأمر السابع

كُمْبِيَالَةُ الْمُجَامَلَةِ

إنَّ الشخص الذي يوقع شيكاً ويدفعه إلى غيره:
تارة: يفترض وجود دين عليه لغيره حقيقة، وأريد بالشيك
أن يكون سنداً على ذلك الدين.

وأخرى: يفترض أن لا دين حقيقة، بل يوقع الشخص
شيكاً بمائة لفترة شهر مثلاً، ويدفعه إلى صديقه ليبيعه في السوق
بالأقل، وهذا ما يعبر عنه بـ(شيك أو كمبيالة المجاملة)، ولما كانت
هذه الكمبيالة لا تتضمن ديناً في الذمة فهل يصح بيعها
وخصمها بأقل من قيمتها؟

وهل يمكن فقهاً تخريج الاستفادة منها بدون محذور
شرعي؟

والجواب: كلا، إذ التكييف الفقهي إما أن يقوم على

أساس القرض أو على أساس البيع، وكلاهما قابل للمناقشة.

أما على أساس القرض: فباعتبار أن ورقة الشيك لو كان قد سجل فيها مائة فالطرف الثاني سوف يقرض خمسة وتسعين مثلاً، وبعد حلول الأجل إذا قبض المائة استوفى منها مقدار حقه وتبقى الخمسة الزائدة، وفي حالة كون الكمبيالة أو الشيك معبراً عن دين حقيقي وجّهنا أخذ الخمسة الزائدة في مقابل كتابة الدين أو في مقابل التنازل عن حق الاستلام بالفعل، فالطرف كان يذهب إلى من اشتغلت ذمته بالمائة ويقبض منه المائة الذي هو أمر غير لازم عليه، وأما هنا فلا دين حتى تكون الخمسة في مقابل كتابته وما يرتبط به، أو في مقابل الذهاب إلى المدين وقبول الحوالة عليه، إذ لا دين ولا مدين هنا ليفترض كون الخمسة في مقابل قبول الحوالة بالذهاب إليه، وعليه فالتخريج على أساس القرض غير ممكن.

نعم يمكن أن يقال: إن الحوالة على المدين وإن لم تكن ممكنة؛ إذ لا دين في البين، ولكن حامل الشيك سوف يقول للمقرض: اذهب إلى البنك واستلم في الموعد المقرر خمسة

وتسعين، وحيث إنَّ المقرض له الحق في أن يقول: إنِّي سلمت لك القرض نقداً وبيدك، فعليك أن تردَّ القرض نقداً وبيدي أيضاً، فيجيبه في المقابل: بأنَّ هذا من حقك ولكن تنازل عن الحق المذكور ولك عليَّ خمسة، فالخمس الزائدة إذن هي في مقابل التنازل عن حق الاستلام باليد، وعلى هذا فيمكن الترخيع على أساس القرض بالبيان المذكور.

وأما على أساس البيع: فقد ذكرنا أنَّ الورقة بنفسها لا قيمة لها ولا يمكن بيعها، ولكن ذكر السيد الخوئي ثُمَّ وآخرون: إمكان البيع بالبيان التالي: لو فرض أنَّ المسجل في الشيك خمسون ديناراً لفترة شهر مثلاً، فيقول كاتب الشيك للحامل: خذ هذا الشيك وبع الخمسين ديناراً بأقل منها من عملة أخرى، فراراً من محذور القرض الربوي، فإنَّ بيع العملة بما يماثلها إلى أجل هو قرض حقيقة قد ألبس لباس البيع، ولذلك يلزم افتراض اختلاف العملة، فيبيع الحامل الخمسين ديناراً بالوكالة عن مصدر الشيك بألف تومان مثلاً، التي هي أقل قيمة من الخمسين، فتصير الألف ملكاً لمصدر الشيك والخمسون ديناراً

ملكاً للطرف الثالث، أي المشتري، ثم يفترض وجود وكالة ثانية، بأن يقول مصدر الشيك للحامل: بعد أن أصير أنا مالكا للألف تومان فأنت وكيلتي في بيع الألف على نفسك بخمسين ديناراً، وبذلك يصير الحامل مشغول الذمة بخمسين ديناراً لمصدر الشيك، والمفروض أن مصدر الشيك مشغول الذمة بخمسين ديناراً للطرف الثالث، وبعد ذلك يقول مصدر الشيك للطرف الثالث: إنني قد أحلتك بخمسين ديناراً، فيذهب الطرف الثالث ويأخذ من الحامل خمسين ديناراً، وبذلك يكون مصدر الشيك قد فرغ ذمته من دون أن يخسر شيئاً وقضى حاجة أخيه المؤمن وأحسن إليه وجامله.

وبهذا يتضح أن العملية المذكورة تنحل إلى بيعين وحوالة. فأولاً يفترض أن مصدر الشيك يوكل الحامل في أن يبيع الخمسين ديناراً بألف تومان، على أن يكون البيع والشراء للمصدر دون الوكيل - الحامل -.

ثم يفترض ثانياً أن المصدر يوكل الحامل في أن يشتري لنفسه - لا للمصدر - الألف تومان بخمسين ديناراً.

ثم بعد ذلك تفترض الحوالة، فالمصدر يحول الطرف الثالث على الحامل.

هذا توضيح ما ذكره ثننث^(١).

ويرده: إنَّ ما ذكر وجيه لو لم يتم الارتكاز العقلاني في باب العملات الذي أشرنا إليه سابقاً، أمّا إذا قلنا، إنَّ العملات المختلفة هي واحدة بحسب الارتكاز العقلاني، وإن اختلف بعضها عن بعض، وسمي بعضها بالدينار والآخر بالتومان، فيلزم بهذا أن يكون بيع الخمسين ديناراً بألف تومان هو بيع للعملة بما يماثلها، والمفروض أن بيع العملة بما يماثلها إذا كان إلى أجل هو قرض حقيقة قد ألبس لباس البيع، فيلزم محذور الربا القرضي بعد فرض اختلاف العوضين من حيث الكم، ونحن وإن لم نجزم سابقاً بصحة الارتكاز المتقدم، ولكننا نراه احتمالاً وجيهاً، ومن هنا يكون مقتضى الاحتياط التجنب عن ذلك، وينحصر الطريق بناءً على هذا بالتخريج على أساس القرض بالبيان المتقدم.

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١ : ٤١٨ ، مستحدثات المسائل ، مسألة ٢١ .

الأمر الثامن

قَبُولُ الْكُمْبِيَّالَاتِ وَالشَّيَكَاتِ

إذا أصدر شخص شيكاً فلأجل أن يزيد اعتباره في السوق يذهب به إلى البنك ويطلب منه قبول الشيك، بمعنى التوقيع على ظهره، ومعنى هذا أن البنك يتحمل مسؤولية الشيك أمام المستفيد من الشيك، وقبول البنك له شكلاً:

الشكل الأول: القبول بمعنى التعهد، وهو أن الموقع إذا لم يؤد الدين فالبنك نفسه يضمن ويؤدي بدلاً عنه، فتوقيع البنك عبارة أخرى عن قبوله لضمان موقع الشيك، وهذا ضمان صحيح، وإن لم يكن هو الضمان بالمعنى المصطلح، لكنه ضمان بالمعنى العقلاني، وقد جرت سيرة العقلاء عليه، ومستند صحته أمران - كما أشرنا سابقاً في المقدمات - السيرة العقلانية المتصلة بزمن المعصوم عليه السلام والمضادة بسبب عدم الردع، وعموم ﴿أوفوا

بالعقود^(١).

وهل للبنك حق المطالبة بأجرة معينة مقابل قبوله وتوقيعه على ظهر الشيك؟

نعم، إن ذلك خدمة عقلائية يستحق عليها ذلك.

الشكل الثاني: القبول بمعنى أن البنك يؤكد على وجود رصيد مالي في البنك لصاحب الشيك من دون أن يتحمل مسؤولية الوفاء عنه.

وهل للبنك حق المطالبة بالأجرة، فيقول لصاحب الشيك:

إنني لا أوقع على ظهر الشيك إلا إذا دفعت أجرة بمقدار كذا؟

والجواب: نعم له ذلك، فإن التصدي للكشف عن بقاء

شيء في الرصيد وعدمه عمل وخدمة عقلائية يستحق عليها الأجرة.

الأمر التاسع

بِطَاقَاتُ الْإِئْتِمَانِ

قد تصدر أحياناً بعض الشركات أو البنوك بطاقات خاصة يستفاد منها كبديل عن نقل النقود، فإنَّ في حمل النقود خطراً عليها، بل على النفس أيضاً، فعُوض عنها ببطاقات خاصة، يحملها الشخص معه، وأمَّا أمواله فتبقى في البنك، فإذا أراد شراء حاجة من محل تجاري قدَّم تلك البطاقة لصاحب المحل التجاري، ويسجل صاحب المحل رقم البطاقة ومقدار قيمة السلعة في قسيمة خاصة مع تلك البطاقة وبعد ذلك يقدِّم صاحب المحل التجاري تلك القيمة إلى الجهة المصدِّرة للبطاقة، كالبنك أو الشركة وتدفع إليه مقدار تلك القيمة بحذف نسبة تتراوح من واحد إلى أربعة بالمائة، وهكذا الحال في بقية الأمور التي تحتاج إلى النقود، كبطاقة الطائرة وأجرة السكن في الفندق وما شاكل

ذلك.

لفت نظر

ونلفت النظر إلى أن الجهة المصدرة حينما تدفع البطاقة إلى الشخص تأخذ منه رسوماً معينة سواء استفاد من البطاقة أم لا، وهذا يعني أن الشركة المصدرة للبطاقة أو البنك تستفيد مرتين: مرة حينما تدفع البطاقة إلى الشخص، وذلك بأخذ رسوم منه، ومرة أخرى حينما يرجع أصحاب المحلات التجارية عليها - أي على الجهة المصدرة - فإنها تستفيد كما أوضحنا واحداً إلى أربعة بالمائة.

وعلى ضوء هذا نتمكن أن نقول: إن بطاقات الائتمان تشمل على معاملتين:

الأولى: معاملة بين الجهة المصدرة والشخص الحامل للبطاقة، والعوض في هذه المعاملة هو الرسوم الخاصة في مقابل إصدار البطاقة.

والثانية: معاملة بين المحل التجاري والجهة المصدرة،

والعوض المفروض هنا هو الفائدة بنسبة واحد إلى أربعة بالمائة.

ثلاثة أنواع للبطاقة

تشتمل بطاقات الائتمان على ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أن يفترض أن الشركة المصدرة تدفع البطاقة

إلى الحامل وتمنحه حق الاستفادة منها بمقدار ما لديه من رصيد في البنك، فلو كان له في البنك مقدار ألف مثلاً، فتخوله بالاستفادة بالمقدار المذكور لا أكثر، فالحد الأعلى للائتمان بمقدار ألف، باعتبار أن رصيده في البنك هو ألف.

النوع الثاني: أن يفترض للحامل الحق في الاستفادة أكثر

من رصيده، بل حتى لو لم يكن له رصيد، ولكن بشرط أن يرجع المال خلال فترة معينة كسنة مثلاً، فالبنك كأنه يقوم بالدفع بدلاً عن الحامل ويقرضه ذلك المقدار، ولكن بشرط إرجاع القرض لفترة معينة، وإذا تخلف عن التسديد تسحب عضويته وتبطل البطاقة آنذاك، وتطالبه قانونياً بما هو في ذمته.

النوع الثالث: نفس الفرضية السابقة من دون سحب

العضوية في حالة التخلف عن التسديد، بل يفترض زيادة مقدار الفائدة بعدد أيام التخلف.

وباتضح هذه الأنواع الثلاثة نعود إلى بيان حكم البطاقة. والمهم هو البحث عن حكم الفائدة بنسبة واحد إلى أربعة بالمائة، التي تأخذها الجهة المصدرة من الحل التجاري. وأما الرسوم التي تأخذها من حامل البطاقة، فجواز أخذها يكاد يكون أمراً واضحاً:

إمّا على أساس البيع، ببيان: أن الجهة المصدرة تباع البطاقة الخاصة بمبلغ معين يصطلح عليه بالرسوم، فإن البطاقة المذكورة حيث تمنح الحامل خدمات خاصة، فيتنافس على بذل المال بإزائها العقلاء، فهي تباع وتشتري.

أو على أساس الإجارة، فلحامل يستأجر الجهة المصدرة بالقيام بخدمات له في مقابل أجره معينة يصطلح عليها بالرسوم، ويبقى دور البطاقة دور الرمز لتحقيق الإجارة، نظير بطاقة الطائرة، فالشخص حينما يدفع إلى موظف التذاكر مقدراً من المال فهو في الحقيقة يستأجر كرسيّاً في الطائرة، والورقة التي تدفع

إليه هي كرمز مشير إلى تمامية الإجارة وتحققها، لا أن تلك البطاقة قد بيعت بالأجرة، وإذا عبّر بذلك فهو مسامحة في التعبير، ونفس الشيء نقوله في بطاقة الائتمان.

وعلى أي حال لا ينبغي الإشكال في صحة أخذ البطاقة ودفع الرسوم سواء كان ذلك بيعاً أو إجارة.

فالكلام على هذا ينحصر في الفائدة التي يأخذها البنك من المحل التجاري التي هي بنسبة واحد إلى أربعة بالمائة.

وفي هذا المجال يمكن أن يقال: إنَّ الجهة المصدّرة تقوم بخدمة عقلائية مقابلة بالمال عند العقلاء، فبدلاً من ذهاب صاحب المحل التجاري إلى البنك واستلام النقود منه توفر له الجهة المصدّرة الوقت، فتتصدى بنفسها للدفع، وتلك النسبة المأخوذة تكون عبارة عن قيمة تلك الخدمة، هكذا قد يقال.

أو يقال: إنَّ الرسوم التي تأخذها الجهة المصدّرة من حامل البطاقة هي أجرة على التمكين من الخدمات لا على الاستفادة الفعلية، بينما ما تأخذه من النسبة من المحل التجاري هو أجرة على الاستفادة الفعلية من الخدمة، والقضية إلى الآن لا تعدو

الإجارة.

ويمكن تبديل ذلك بفرض الجعالة، فالحامل للبطاقة يجعل رسوماً معينة لمن يقدم له الخدمات.

أو يفترض أن تلك معاملة مستقلة لا ربط لها بالجعالة ولا بالإجارة.

والخلاصة من كل هذا: إنَّ الفائدة بنسبة واحد إلى أربعة بالمائة يكون أخذ الجهة المصدرة لها من المحل التجاري إما بعنوان الأجرة في مقابل تقديم الخدمات، أو من باب الجعل والجعالة، أو أن ذلك معاملة مستقلة نالته لا ربط لها بالإجارة أو الجعالة، وعلى جميع التقادير لا ينبغي التأمل في جواز الاستفادة من بطاقات الائتمان فيما إذا كان لدى الشخص رصيد في البنك، وتسحب الجهة المصدرة من حسابه، ويعبر عن تلك البطاقة بالبطاقة المغطاة.

توجيه البطاقة غير المغطاة

بطاقة الائتمان على قسمين: فقد يكون لحاملها رصيد مالي

في البنك، ويصطلح عليها بالبطاقة المغطاة، وقد لا يكون له ذلك، ويصطلح عليها بغير المغطاة، وما ذكرناه سابقاً من التوجيه واضح بالنسبة إلى البطاقة المغطاة، وأما غير المغطاة فهل يتم ذلك فيها أيضاً؟ فلو فرض أن إنساناً ليس له رصيد في البنك، ويشتري بطاقة الائتمان ويستفيد منها فهل ذلك جائز؟ نعم لا محذور في ذلك.

أما بالنسبة إلى أخذ الرسوم فواضح؛ لأنها - كما قلنا - إما ثمن للبطاقة أو أجره على الخدمات التي يقدمها المصدر للبطاقة، وعلى كلا التقديرين لا محذور شرعي في ذلك.

وأما بالنسبة إلى الفائدة التي تأخذها الجهة المصدرة من المحل التجاري، فذلك - كما قلنا - أجره للخدمات التي تقدمها الجهة المصدرة للمحل التجاري، ولا محذور أيضاً من هذه الناحية. نعم يلزم أن لا تزداد الأجرة على الأجرة التي تؤخذ في حالة وجود الرصيد، وأما إذا ازدادت - كما لو كان يؤخذ من صاحب الرصيد واحد إلى أربعة بالمائة، بينما الذي لا رصيد له يؤخذ منه خمسة أو ستة بالمائة - فذلك لا يجوز؛ إذ أخذ الزيادة في

مقابل الأجل والقرض، أي لأجل أنَّ الحامل لا رصيد له في البنك فسوف تدفع الجهة المصدرة قرضاً عنه إلى المحل التجاري، والزيادة تأخذها في مقابل القرض المذكور، وذلك مصداق واضح للفائدة الربوية المحرمة، وحيث إنَّ الواقع الخارجي هو كذلك، أي أنَّ الفائدة التي تأخذها الجهة المصدرة في حالة عدم وجود الرصيد للحامل هي أكثر منه في حالة وجوده، فعلى هذا الأساس يلزم الحكم بالتفصيل، فالبطاقة المغطاة تجوز وغير المغطاة لا تجوز، باعتبار الزيادة الربوية المحرمة، وإلاَّ فلو فرض أنَّ بعض الجهات المصدرة للبطاقة كانت لا تأخذ زيادة في حالة عدم وجود رصيد، لكننا نحكم بالجواز في كلتا البطاقتين من دون تفصيل.

التوقف في الحكم بالجواز

قد يتوقف في الحكم بجواز بيع بطاقات الائتمان، بدعوى أنَّها تستلزم الربا المحرم، وذلك ببيان: أنَّ الجهة المصدرة حينما تدفع إلى صاحب المحل التجاري قيمة السلعة أو الخدمة فهي في الحقيقة تقرضه نيابة عن حامل البطاقة، وبعد هذا إذا أخذت فائدة بنسبة واحد إلى أربعة بالمائة فيكون ذلك فائدة على

القرض، وبالتالي تلزم الفائدة الربوية المحرمة، هكذا قد يستشكل في بطاقات الائتمان.

ولكن هذا لو تم فهو يتم في حالة عدم وجود الرصيد، إذ مع وجوده فلا تدفع الجهة المصدرة القيمة من باب القرض، بل هي تسحب من رصيد الحامل الثابت في البنك، والقرض لا معنى له بعد وجود الرصيد، فالفائدة التي تأخذها ليست فائدة على القرض، إذ لا قرض حسب الفرض، بل هي كقيمة على الخدمات التي تقوم بها.

وإذا سلمنا هذا في حالة وجود الرصيد وقبلنا أن الفائدة هي في مقابل الخدمات، فيلزم أن نقبل بذلك أيضاً في حالة عدم وجود الرصيد؛ لوحدة النكته من هذه الناحية، فكما أن الجهة المصدرة تقدم خدمات لصاحب المحل التجاري، وتأخذ الفائدة إزاء تلك الخدمات، فنفس ذلك يجري في حالة عدم وجود الرصيد، فالفائدة لا تكون في مقابل القرض، بل مقابل الخدمات.

اللهم إلا إذا فرض زيادة مقدار الفائدة، فإن ذلك يكشف

عن كون جزءٍ منها في مقابل القرض، أمّا إذا فرض عدم زيادة الفائدة فينبغي الحكم بالجواز في كليهما.

فكرة الحوالة في بطاقات الائتمان

هل أنّ بطاقات الائتمان تدخل تحت عنوان الحوالة؟
ذكر صاحب كتاب (كلمات سديدة في مسائل جديدة): أنّ بطاقات الائتمان تدخل تحت عنوان الحوالة، فحامل البطاقة يحيل صاحب المحل التجاري على الجهة المصدّرة بدفع قيمة السلعة المشتراة، والجهة المصدّرة، إمّا أن تكون بريئة الذمة للحامل، أو مشغولة الذمة له، وعلى كلا التقديرين يجوز لها أخذ الفائدة.
أمّا على تقدير كونها بريئة الذمة، فباعتبار أنّ بريء الذمة يتمكن من رفض الحوالة؛ لأنّ ذلك لازم فرض كونه بريء الذمة، ويتمكن أن يقول: أنا لا أقبل الحوالة إلّا بكذا مقدار.
وأمّا على تقدير كونها مشغولة الذمة للحامل فأيضاً يجوز لها أن ترفض الحوالة؛ لأنّها ملزمة بالدفع إلى شخص من اشتغلت الذمة له وهو الحامل، وأمّا صاحب المحل التجاري فهي

ليست مشغولة الذمة له لتكون ملزمة بالدفع إليه، فتمكن آنذاك من المطالبة بالفائدة، هذا حاصل ما أفاده في الكتاب المذكور^(١).

وفي مقام التعليق نقول: إننا نتكلم في كلا الشقين، أي تارة نتكلم في حالة كون الجهة المصدرة بريئة الذمة، وأخرى في حالة كونها مشغولة الذمة.

فإذا كانت الجهة المصدرة بريئة الذمة: فالأمر كما ذكر، أي أن البريء لا يلزمه قبول الحوالة إلا بمقدار من العمولة، من قبيل واحد إلى أربعة بالمائة.

ولكن هنا توضيح يجدر الالتفات إليه، وهو أن الحوالة على البريء تأتي بمعنيين:

أحدهما: الحوالة بالمعنى الشرعي، فالبريء إذا قبل اشتغلت ذمته للمحال - الدائن - وفرغت ذمة المحيل، وبمجرد أن يدفع المحال عليه يحق له من دون انتظار الرجوع على المحيل

(١) كلمات سديدة في مسائل جديدة، ص ٣٦١.

واسترجاع مقدار ما دفع.

وثانيهما: الحوالة بمعنى قد يكون مستعملاً بيننا عرفاً، فيقول المدين لشخص ثالث بريء: اقترضني مقدراً من المال وأنا سوف أحول عليك الدائن ليقبضه منك، فيقول: قبلت، وحينما يتحقق القبول لا تنشغل ذمته - أي ذمة البريء لا تنشغل بالمدين وتفرغ ذمة المحيل - بل أقصى ما في البين أن البريء قد وعد بالقرض، أي بإقراض المدين والدفع عنه إلى الدائن، وربما يتخلف عن وعده، فالمسألة مسألة وعد بالقرض من دون اشتغال ذمته وبراءة ذمة الآخر.

إن هذين معنيان للحوالة، ومقصودنا من الحوالة على البريء هو الأول، ويتمكن البريء أن يرفض الحوالة إلا بعمولة معينة، حيث إن اشتغال ذمته وبراءة ذمة المحيل خدمة وعمل، ويتمكن من رفضه إلا بمقدار من العمولة، وهذا بخلافه في الثاني، فإن البريء لا يتمكن من المطالبة بالعمولة، فإن ذمته لا تشتغل وذمة ذاك لا تبرأ، بل أقصى ما في البين هو الوعد بالإقراض ولا معنى للمطالبة بالعمولة على نفس القرض أو

الوعد به.

ومن خلال هذا يندفع الإشكال الذي قد يخطر إلى الذهن، وهو أن البريء إذا جاز له أخذ العمولة على قبول الحوالة فيلزم تحليل القرض الربوي، فإن الشخص إذا كان مشغول الذمة لشخص آخر بمقدار مائة ولا يتمكن من دفعها فيجوز بناءً على هذا أن يقول لشخص ثالث بريء: أحلت عليك دائني فلاناً بالمائة فادفعها إليه وأنا فيما بعد أدفع لك تمام المائة مع زيادة على قبول الحوالة، إنه يلزم الحكم بجواز أخذ الثالث للزيادة، والحال أن حرمة مثله قد تكون واضحة.

ودفع الإشكال يتضح من خلال ما أشرنا إليه، وهو أن الحوالة على البريء التي يتمكن من المطالبة بالعمولة عليها هي ما إذا كانت بالمعنى الأول دون ما إذا كانت بالمعنى الثاني، والمفروض في المثال المذكور وما شاكله إرادة المعنى الثاني، وعليه فلا إشكال، وهذا التوضيح لا يختص بهذا المقام، بل يعم كل حوالة على البريء.

وبالجملة: إن البريء إنما يتمكن من المطالبة بالعمولة فيما

إذا كانت الحوالة بالمعنى الأول دون الثاني.

وفي باب بطاقات الائتمان يلزم أن تكون حوالة حامل البطاقة على الجهة المصدرة حوالة بالمعنى الأول، أي بمعنى أن ذمة الجهة المصدرة تشتغل لصاحب المحل التجاري، وتفرغ ذمة الحامل من دين صاحب المحل التجاري، فإنَّ مثل هذا خدمة وعمل، وتتمكن الجهة المصدرة من رفضه إلّا بإزاء عمولة معينة، هذا كله في فرض كون الجهة المصدرة بريئة الذمة.

وأما إذا كانت مشغولة الذمة: فقد ذكر أنها تتمكن من الرفض أيضاً إلّا على تقدير عمولة معينة.

وفي مقام المناقشة نقول: إنَّ مسألة الحاجة إلى رضا المحال عليه فيما إذا كانت ذمته مشغولة للمحيل قد وقعت محلاً للخلاف.

وذكر صاحب الجواهر في كتاب الحوالة: أنَّ المشهور اعتبار رضا المحال عليه من دون تقييد بما إذا كان بريء الذمة، وقد يستدل على اعتبار ذلك: بأنَّ الناس مختلفون في الاقتضاء سهولة وصعوبة، فبعض الناس سهل في مقام الاقتضاء، أي المطالبة

بقضاء الدين، وبعضهم الآخر صعب في ذلك، ومن حق الحال عليه أن يرفض قبول شخص آخر غير صاحب الدين، فإنه صاحبه ويعرفه، وأما الأشخاص الآخرون فمن حقه رفضهم، هكذا يمكن أن يوجه اعتبار الرضا^(١).

وفي مقام الجواب عن ذلك نقول: إنَّ الصحيح عدم اعتبار الرضا، وذلك لأنَّ الدائن قد يطالب بالدين بنفسه، وقد يرسل وكيلاً عنه للمطالبة بدينه، وهل يحتمل أحد أن إرسال الوكيل وتكليفه بالمطالبة بالدين أمر غير جائز! إنه أمر غير محتمل، بل من الواضح جواز المطالبة بواسطة الوكيل، وإذا كان ذلك جائزاً فيمكن أن نقول: إنَّ الدائن حينما يحيل شخصاً على المدين فهو في الحقيقة يبعث بوكيل عنه في استلام الدين نيابة عنه، ويجعل الحال بمثابة نفسه في المطالبة، ولا معنى آنذاك لرفض الحال عليه. ودعوى: أن الناس مختلفون في الاقتضاء سهولة وصعوبة. مدفوعة: بأنها لا تصلح لاعتبار الرضا، وإلاَّ لم تجز المطالبة

بتوسط الوكيل.

ويلزم أيضاً عدم جواز بيع صاحب الدين لدينه الثابت في ذمة المدين على شخص ثالث؛ لأن المدين سوف يقول: إن ذمتي سوف تصبح مشغولة لشخص ثالث لا أعرفه، ولعلّه صعب الاقتضاء، إن مثل هذا أمر غير معقول، بل إن من حق صاحب الدين بيع دينه على أي شخص أحب، وهذا منه واضح على أن رضا المدين أمر غير معتبر.

وعليه ففي باب الحوالة لا يلزم قبول الخال عليه إذا كان مشغول الذمة للمحيل، وتطبيق فكرة بطاقات الائتمان على الحوالة لا يتم فيما إذا كانت الجهة المصدرة مشغولة الذمة للحامل.

فكرة الأمر بالعمل في بطاقات الائتمان

هناك قضية لو تمت أمكنت الاستفادة منها في التخلص من الفوائد الربوية المحرمة، وتبديل إلى فائدة جائزة، ويمكن الاستفادة منها أيضاً في بطاقات الائتمان، فيخرج أخذ الفائدة بنسبة واحد

إلى أربعة بالمائة على أساس ذلك.

وتلك الفكرة - التي هي فكرة عامة - يمكن بيانها كما يلي:
لو فرض أن شخصاً كان مشغول الذمة إلى غيره بمائة مثلاً وهو يطالبه بها، ولكن ليس عنده ما يفرغ به ذمته، فهناك طريقتان لذلك:

الطريق الأول: أن يذهب إلى شخص ثالث ويقترض منه مقدار مائة ويسدد بها دينه، ومن الطبيعي أن ذلك الثالث سوف يطالب بالفائدة، فيلزم الوقوع في محذور الربا.

الطريق الثاني: أن يفترض أنه يذهب إلى الثالث، ولا يقول له أقرضني مائة، بل يقول له: فرغ ذمتي المشغولة لفلان، فيأمره بعمل، وهو تفريغ ذمته، وإذا قبل الثالث بذلك وفرغ ذمته جازت له المطالبة بالأجرة، كما في سائر الموارد التي يفترض فيها الأمر بالعمل، كأمر البناء ببناء البيت، والحمل بحمل المتاع.. فكما أنه في الموارد المذكورة يجوز للمأمور بعد قيامه بالعمل المطالبة بالأجرة، باعتبار أن الأمر بالعمل هو بنفسه من موجبات الضمان لانعقاد السيرة العقلائية على ذلك، فكذا في المقام، فإن

هناك أمراً بتفريغ الذمة، فإذا امتثل المأمور وقام بالعمل، جازت له المطالبة بالأجرة عليه.

والفرق بين هذه الصورة وسابقتها: أنه في السابقة افترضنا تحقق القرض، وأن المدين حينما يفرغ ذمته فهو يفرغها بمال نفسه، إذ بعد الاقتراض صارت المائة ملكاً له، فالوفاء بواسطتها وفاءً بملكه، وهذا بخلافه في الصورة الثانية، فإنه لا قرض في البين، والمائة التي يحصل بها الوفاء هي ملك للثالث - المأمور بالعمل - ولا محذور في تفريغ ذمة إنسان بواسطة مال غيره، فإنه أمر عقلائي، فالولد يفرغ ذمة والده من ديونه والأخ يفرغ ذمة أخيه... تقريباً إلى الله تعالى، ومادام لا قرض في الصورة الثانية، بل هناك أمر بالعمل، فالفائدة المأخوذة لا تكون فائدة على القرض، لفرض عدمه في الصورة المذكورة، فلا دليل على تحريمه، وبهذا يتمكن الإنسان من تحصيل بديل عن الفوائد الربوية المحرمة، فبدلاً أن يقول للشخص: أقرضني ولك فائدة كذا، يقول له: فرغ ذمتي بمالك، وهذا الطريق لو تم فسوف نطبقه على بطاقات الائتمان، فحامل البطاقة الذي هو مشغول الذمة

لصاحب المحل التجاري لا يقول للجهة المصدرة: أقرضيني، حتى يكون أخذ الفائدة بالنسبة المذكورة أخذاً لها على القرض، بل يطلب من الجهة تفريغ ذمته، ويستحق آنذاك الأجرة، كما في كل أمر بالعمل، وتلك الأجرة هي واحد إلى أربعة بالمائة، هذا حاصل الطريق المذكور.

ويمكن مناقشته من جهتين:

الجهة الأولى: إن الأمر بتفريغ الذمة لا قيمة له في نفسه لدى العقلاء، وإنما المقابل بالقيمة هو نفس المال الذي تفرغ به الذمة، وفرق بين الأمر بالعمل هنا وبينه في سائر الموارد، فالعمل الصادر من الحمال أو البناء مثلاً له قيمة لدى العقلاء، ويستحق عليه الأجرة، بينما تفريغ الذمة ليس له قيمة لدى العقلاء، بل القيمة للمال المفرغ به الذمة، وعلى هذا فالفائدة أو الأجرة لا تكون مأخوذة على نفس تفريغ الذمة، بل على المال المدفوع لتفريغ الذمة.

الجهة الثانية: إن الدليل الدال على حرمة أخذ الزيادة في باب القرض يفهم منه عرفاً حرمة أخذ الزيادة في مقامنا أيضاً،

فإنَّ العرف لا يفرق بين أخذ الزيادة في كلتا الحالتين، فما يدل على التحريم هناك يدل عليه هنا.

هذا كله مضافاً: إلى أنَّ الطريقة المذكورة لو تمت، فهي تصلح كتوجيه لأخذ الجهة المصدرة للفائدة من الحامل، ولا تصلح توجيهاً لأخذها من صاحب المحل التجاري؛ إذ الأمر بتفريغ الذمة هو الحامل دون صاحب المحل التجاري.

خلاصة ما تقدم: قد اتضح من خلال ما ذكرناه ما يلي: إنَّ أخذ الرسوم على نفس البطاقة أمر جائز؛ إمَّا لأنَّ ذلك مصداق للبيع أو مصداق للإجارة، وأمَّا أخذ الفائدة من صاحب المحل التجاري فهو جائز أيضاً فيما إذا كانت البطاقة مغطاة، حيث تكون الفائدة كأجرة على الخدمات التي تقوم بها الجهة المصدرة، وأمَّا إذا لم تكن مغطاة فأيضاً الحكم هو الجواز فيما إذا لم يزد مقدار الفائدة، وإلاَّ كان ذلك مصداقاً للربا المحرم.

الأمر العاشر

الحوالات البنكية

قد يفترض أن شخصاً مدين لغيره بمبلغ من المال، وذاك الغير موجود إما في بلد آخر، ويريد التحويل عليه لتفريغ ذمته، أو يكون في نفس بلد المدين، ويريد التحويل عليه.

فإن كان في بلد آخر فيصطلح عليه بالتحويل الخارجي. وإن كان في نفس البلد فيصطلح عليه بالتحويل الداخلي. ومن الطبيعي حينما يطلب من البنك القيام بعملية التحويل فالبنك يأخذ عمولة على ذلك.

وفيما يلي نستعرض أهم أشكال الحوالات البنكية:

الحوالات الداخلية

ولها أشكال خمسة:

الشكل الأول: قد يفترض أن إنساناً يكون مديناً لشخص

آخر، يعيش في مدينة أخرى من نفس الدولة أو في نفس مدينة الدائن، ولكن لُبْعَد المسافة بينهما يدفع المال إلى البنك القريب ليقوم بدفعه إلى الدائن.

وكلا هذين القسمين مصداق للحوالة الداخلية، غاية الأمر تارة يفترض أنَّ الحوَلْ عنده رصيد في البنك ويقول للبنك: حوَلْ كذا مقدار من رصيدي إلى فلان، وأخرى يفترض أن لا رصيد له في البنك، وإنَّما يذهب بالمال إلى البنك ويطلب منه تحويله إلى الشخص الآخر، وفي كلتا الحالتين يأخذ البنك مقداراً من المال كعمولة على الحوالة.

والسؤال يقع: عن حقيقة هذه الحوالة، وتكييفها الفقهي، وعن الحكم الشرعي للعمولة المذكورة؟

وفي مقام الجواب نقول: يمكن أن نذكر أربعة تخريجات لحقيقة العملية المذكورة:

التخريج الأول: أن يكون ذلك مصداقاً للحوالة حقيقة، فالشخص الأول يحوَلُ الشخص الثاني على البنك الأول، وبذلك يصبح البنك الأول مشغول الذمة للشخص الثاني

الموجود في المكان الثاني، وبعد أن أصبح البنك الأول مشغول الذمة فَيُحِيلُ بدوره الشخص الثاني على البنك الثاني الموجود في المكان الثاني، وعلى هذا تكون لدينا حوالتان لا حوالة واحدة، الأولى يفترض فيها أنَّ المُحِيل هو الشخص الأول، والمُحال هو الشخص الثاني، والمُحال عليه هو البنك الأول، وفي الحوالة الثانية يفترض أنَّ المُحِيل هو البنك الأول، والمُحال هو الشخص الثاني، والمُحال عليه هو البنك الثاني.

وبناءً على هذا يكون الوجه في أخذ العمولة واضحاً، فإنَّ البنك الأول وإن كان مشغول الذمة للشخص الأول، ولكنه ملزم بالدفع في البلد الذي تم فيه القرض، وأما الدفع في البلد الآخر فليس ملزماً به، ومعه يكون أخذ العمولة في مقابل تنازله عن الامتناع من التسليم في غير البلد الذي تم فيه القرض، هكذا يقال، أو يقال: إنَّ البنك الأول الذي يأخذ العمولة هو مدين، ولا محذور في أن يأخذ المدين الفائدة، وإنَّما المحذور في أخذ الدائن لها، هذا كله لو فرضنا أنَّ للشخص الأول رصيдаً في البنك، أو فرض أنَّه سلم للبنك مقدار ما يريد تحويله.

وأما إذا فرض عدم كلا الأمرين، فما هو الوجه آنذاك في أخذ البنك الأول للعمولة، أو ليس ذلك هو من قبيل الفائدة على الإقراض، باعتبار أن البنك الأول يقرض الشخص الأول، ويأخذ الفائدة والعمولة على القرض؟ إنه من هذه الناحية قد يستشكل في أخذه للعمولة.

ولكن يمكن توجيه الحلّية إمّا ببيان: أن الشخص الأول يُجِيلُ على البنك الأول، وبما أنه بريء الذمة، فله حق رفض الحوالة، وفي مقابل تنازله عن هذا الحق يأخذ العمولة، فالعمولة تكون في مقابل قبول الحوالة بمعنى اشتغال ذمته للشخص الثاني، مع فرض براءة ذمة الشخص الأول، وهذه خدمة وستكون العمولة في مقابلها، أو ببيان: أن البنك الأول لو سلمنا أنه لم يصدر منه شيء سوى إقراض الشخص الأول، ولكنه ليس ملزماً بدفع المال في البلد الثاني، بل في البلد الذي تم فيه القرض، فالعمولة تكون في مقابل حق الامتناع عن التسليم في البلد الثاني.

التخريج الثاني: أن يكون ذلك من مصاديق الحوالة أيضاً،

ولكن بشكل آخر، فالبنك الأول يُحِيلُ دائِنَه - وهو الشخص الأول - على البنك الثاني، فيصبح بذلك البنك الثاني مديناً للشخص الأول، ثم يُحِيلُ الشخص الأول دائِنَه - وهو الشخص الثاني - على مدينه الجديد - وهو البنك الثاني -.

وأما الوجه في جواز أخذ العمولة من قبل البنك الأول، فباعتبار أنه وإن كان مديناً للشخص الأول، إلا أنه ملزم بالتسليم في المكان الأول الذي تم فيه القرض والإيداع، وأما الدفع في المكان الثاني فليس ملزماً به، ويكون مقدار العمولة هو في مقابل التنازل عن الحق المذكور.

التخريج الثالث: أن يكون ذلك من باب استيفاء الحق، فإنَّ الشخص الأول حينما يضع أمواله في البنك الأول يكون هناك تعاقد وتبانٍ على لزوم التسليم بعد ذلك، إما إليه - أي الشخص الأول - أو إلى من يأمره بالدفع إليه، فإذا فرض أنَّ الشخص الأول قال للبنك الأول: ادفع إلى الشخص الثاني كذا مقداراً، فهو أمر بالعمل على وفق ما تَبَّانَا عليه، أي طلب لاستيفاء الحق من خلال الدفع إلى من يأمره بالدفع إليه، فالعملية

عملية استيفاء حق لا أكثر.

والوجه في أخذ العمولة واضح، باعتبار أن البنك الأول، وإن التزم بالتسليم والإرجاع متى ما أراد المودع ذلك، ولكن إذا كان ذلك في المكان الأول، وأما إذا كان في البلد الثاني فلم يتبانياً عليه مجاناً، فيكون أخذ العمولة في مقابل التنازل عن الحق المذكور.

التخريج الرابع: أن يكون ذلك من مصاديق الأمر بالإتلاف، فالشخص الأول حينما يطلب من البنك الأول دفع مقدار من المال إلى الشخص الثاني، فذلك يعني الأمر بالإتلاف، والأمر بالإتلاف من موجبات الضمان بالسيرة العقلائية، فيصير الشخص الأول ضامناً للبنك الأول بمقدار ما أتلفه من أمواله الموجودة في المكان الثاني، وبذلك يصبح كل منهما - أي الشخص الأمر والبنك - مدينًا للآخر، ووقع التهاثر، فيما إذا كان للشخص الأول رصيد في البنك الأول، فإنه بسبب وجود الرصيد يكون البنك الأول مدينًا للشخص الأول، وبسبب الأمر بالإتلاف يصبح الشخص الأول مدينًا إلى البنك الأول، فيقع

التهاتر بين الدينين، أو نقول لا نحتاج إلى مسألة التهاتر والمقاصّة القهرية، بل إن نفس طلب الدفع إلى الشخص الثاني يدل عرفاً على إذن الشخص الأول للبنك الأول بسحب ما يعادل ذلك من رصيده.

والوجه في جواز أخذ العمولة واضح، باعتبار أن الشخص الأول قد طلب من البنك الأول إتلاف مقدار من ماله في مكان آخر، وليس في نفس البلد، وهذا بنفسه - أي التصدي للإتلاف في مكان آخر - عمل وخدمة عقلائية يستحق عليها العمولة، فأخذ العمولة إذن ليس على نفس المال المتلف ليلزم محذور الربا، بل مقابل الإتلاف في مكان آخر غير بلد الأمر.

الشكل الثاني: أن يفترض أن الشخص الأول يملك في ذمة الشخص الثاني - الموجود في المكان الثاني - مقداراً من المال، ويريد استلام ذلك المقدار في نفس مكانه - على خلاف ما كنا نفترضه في الشكل الأول، فيذهب الأول إلى البنك الموجود في مكانه، ويطلب منه أن يسلمه مائة، على أن يستلم الفرع الموجود في المكان الثاني المائة من الشخص الثاني، فيقول البنك الأول

للشخص الأول: نعم أنا أدفع لك بشرط دفع مقدار من العملة، فهل هذا جائز أم لا؟

حكم الشيخ حسين الحلبي ثُمَّ: بعدم الجواز، باعتبار أن مرجع ذلك إلى الإقراض، فالبنك الأول يقرض الشخص الأول مقدار مائة، ومادام ذلك قرضاً فالعمولة تكون على القرض، وبذلك يلزم الربا المحرم ^(١).

وفي المقابل ذهب بعض الأعلام - كالسيد الخوئي ثُمَّ - إلى الجواز، باعتبار أن البنك وإن كان دفعه للمائة بعنوان القرض، إلا أنه يتمكن أن يقول للشخص الأول: إنني أقرضتك المائة في المكان الأول، فعليك أن تسلمي القرض في نفس المكان، وأنا لا أتنازل عن حقي هذا ولا أقبل الوفاء في المكان الثاني إلاّ إزاء عمولة معينة، فأخذ العمولة ليس لأجل نفس القرض حتى يلزم محذور الربا المحرم، بل هو في مقابل التنازل عن حق الوفاء في المكان الأول، ومعه فلا يلزم محذور الربا المحرم ^(٢).

(١) بحوث فقهية، تقرير بحث الشيخ حسين الحلبي، ص ١١٥.

(٢) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١: ٤١٣، مستحدثات المسائل.

وما أُفيدَ جيد، ولكن يظهر من السيد السيستاني (رحمته الله): إنكار ذلك، بدعوى أنَّ البنك وإن جاز له أن يتنازل عن حقه بإزاء عمولة معينة، ولكن حقه إنما يثبت بعد أن يتم عقد القرض، أمّا إذا أراد الطرفان إجراء العقد، وهو بعدُ لم يتم فالحق لم يتولد بعدُ، أي أنَّ حق كون الوفاء في المكان الأول لا يتولد إلاَّ بعد أن يتم عقد القرض، فقبل تماميته لا حق لتكون العمولة مقابل التنازل عن الحق.

نعم لو فرض أنَّ عقد القرض قد تم، وبعد ذلك طلب الشخص الأول من البنك أن يكون الوفاء في البلد الثاني جاز آنذاك المطالبة بالعمولة، كما هو الحال فيما لو كان للشخص رصيد في البنك، فإنَّه لا يلزم على البنك الوفاء في المكان الثاني، فإذا طلب منه صاحب الرصيد بعد ذلك أن يكون الوفاء في المكان الثاني فمن حق البنك المطالبة بالعمولة؛ لأنَّ حقه في كون الوفاء في البلد الأول دون الثاني قد تحقق بوضع الرصيد في البنك، فإذا أُريدَ بعد ذلك أن يكون الوفاء في البلد الثاني، فتجاوز المطالبة بالعمولة إزاء التنازل عن الحق، وهذا بخلافه في

محل كلامنا، فإنَّ الشخص الأول حينما يذهب إلى البنك ويقول له: ادفع لي مائة بعنوان القرض، فلا معنى لأن يقول البنك: إنني أريدُ الوفاء في هذا المكان، ولا أتنازل عن حقي هذا إلاَّ إزاء عمولة معينة، إنَّ هذا لا معنى له، إذ الحق المذكور يتولد بعد ذلك، أي بعد تمامية عقد القرض، هذا ما يظهر منه (رحم الله^(١)).

وفيه: إنَّ الشخص الأول حينما يذهب إلى البنك ويقول له: ادفع لي مائة، فهل يتمكن البنك أن يقول له: أدفع لك مائة لكن بشرط أن تسلمني هنا؟ نعم لا إشكال فيه، ومادام جائزاً فيمكن للشخص الأول أن يقول للبنك: تنازل عن شرطك هذا - الذي هو شرط مباح - في مقابل أن أدفع لك عمولة، فعليه لا إشكال في أخذ العمولة في مقابل التنازل عن اشتراط الوفاء في نفس المكان.

الشكل الثالث: أن يفترض أنَّ الشخص الأول يريد تحويل مبلغ من المال إلى الشخص الثاني، كما كنا نفترض ذلك في

(١) منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١ : ٤٣٩ ، مستحدثات المسائل ، مسألة (٢٠) .

الشكل الأول، وهناك كنا نفترض أن الأول مشغول الذمة للثاني، بينما هنا نفترض أن لا شغل للذمة في البين، بل يريد الأول أن يقدم مبلغاً من المال للثاني تبرعاً، وفي هذه الحالة هل تأتي التخريجات الأربعة التي ذكرناها في الشكل الأول؟

والجواب: إن التخريجين الأولين الراجعين إلى الحوالة لا يمكن تطبيقهما هنا؛ لأن تطبيق فكرة الحوالة يحتاج إلى افتراض اشتغال الذمة، وهنا لم تشغل ذمة الأول للثاني ولا الثاني للأول، فالتخريج الأول لا يمكن تطبيقه لأننا كنا نفترض فيه أن الشخص الأول يحيل الشخص الثاني على البنك الأول، والبنك الأول يحيل الشخص الثاني على البنك الثاني، وفي المقام كيف يحيل الشخص الأول صاحبه - أي الشخص الثاني - على البنك الأول بعد فرض أنه ليس مشغول الذمة له، فإن المحال عليه وإن جاز أن يكون برئ الذمة إلا أن المحال يلزم أن يكون دائماً والمحيل مشغول الذمة له، وهنا ليس المحيل مدينًا للمحال ولا المحال دائماً للمحيل.

وهكذا الحال بالنسبة إلى التخريج الثاني، الذي كنا

نفترض فيه أن البنك الأول يحيل الشخص الأول - الذي هو دائن للبنك الأول - على البنك الثاني، فيصبح البنك الثاني مشغول الذمة للشخص الأول، ثم يحيل الشخص الأول الشخص الثاني على البنك الثاني، وحيث إن الشخص الثاني - الذي هو المحال - ليس دائناً فيما نحن فيه للشخص الأول - المحيل - فلا معنى للحالة، فالتخريجان الأولان لا يمكن تطبيقهما فيما نحن فيه.

نعم يمكن تطبيق التخريج الثالث والرابع.

ففي التخريج الثالث كنا نفترض أن المورد من موارد استيفاء الحق، وهذا يمكن فرضه في المقام، فإن الشخص الأول له رصيد في البنك، ويريد أن يستوفي حقه من البنك الأول من خلال الدفع إلى من يأمره بالدفع إليه، وهو الشخص الثاني في المكان الثاني، ويتمكن البنك الأول من المطالبة بالعمولة، باعتبار أنه ليس ملزماً بالدفع في المكان الثاني، فيأخذ العمولة في مقابل التنازل عن حقه.

وبأتي التخريج الرابع أيضاً، الذي كان حاصله الأمر

بالإتلاف، فالشخص الأول يأمر البنك الأول بدفع مقدار من المال إلى الشخص الثاني، الذي هو عبارة عن طلب إتلاف مقدار من ماله، وهذا يمكن تطبيقه في المقام، وحيث إنَّ البنك الأول يكون قد قدَّم خدمة حينما يتلف ماله في المكان الآخر، فيصح له أن يطالب بشيئين: بمقدار ما أتلّفه، وهو المائة مثلاً، وبالعمولة في مقابل الإتلاف في المكان الثاني، الذي هو خدمة كما قلنا.

الشكل الرابع: أن يفترض أنَّ الشخص يقرض مبلغاً من المال من البنك، ويريد استلامه في المكان الثاني لنفسه، وإنّما افترضنا أنّه يريد الاقتراض من البنك، باعتبار أنّه لا رصيد له فيه، وأمّا إذا كان له رصيد فسيأتي في الشكل الخامس.

وعليه فهل يجوز للبنك أخذ مقدار من العمولة؟

والجواب: إذا كان الشخص يريد استلام المال المقرض في نفس المكان الأول فمن الواضح عدم جواز ذلك؛ لأنّها آنذاك عمولة على نفس القرض، وأمّا إذا أراد الاستلام في المكان الثاني، فيمكن للبنك المطالبة بالعمولة؛ إذ مقتضى القرض التسليم والاستلام في مكان القرض، وأمّا التسليم في المكان

الثاني فحيث إنه ليس بلازم، فيجوز أخذ العمولة عليه.

الشكل الخامس: أن يفترض أن الشخص يملك رصيдаً في البنك، أو يدفع إلى البنك مبلغاً من المال، ويطلب منه تسليمه له في البلد الثاني.

وهل يجوز أخذ العمولة على مثل ذلك؟

والجواب: نعم يجوز ذلك؛ لأنَّ الشخص حينما يدفع المال إلى البنك في المكان الأول، فهو يدفعه بعنوان القرض وإلاَّ فلا عنوان آخر في البين، وبذلك يصير البنك مدينًا ومقرضاً، ومن الواضح أن أخذ المدين للفائدة أمر لا محذور فيه، وإنَّما المحذور في أخذ الدائن لها.

على أن المدين ليس ملزماً بالدفع في مكان آخر، ويجوز له المطالبة بالعمولة لو أراد إلزامه بذلك.

وعليه فلا محذور في أخذ العمولة للوجهين المذكورين.

إن قلت: إنَّ الشخص حينما يدفع المال إلى البنك يصير مقرضاً، فإذا طلب الأداء في البلد الثاني فذاك شرط في صالح المقرض وفائدة له، فيكون محرماً لكونه مصداقاً للقرض الذي

جرَّ نفْعاً.

قلت: هذا وجيه لو لم يدل الدليل الخاص على الجواز، ولكن ورد في بعض روايات القرض أنَّ المقرض يجوز له اشتراط التسليم في مكان آخر، فلاحظ صحيحة يعقوب بن شعيب: عن أبي عبد الله عليه السلام: ((الرجل يُسَلِّفُ الرجلَ الْوَرِقَ على أن يَنْقِذَهُ إياها بأَرْضٍ أُخْرَى ويشترط ذلك؟ قال: لا بأس))^(١)، والمراد من قوله: (يسلف) يقرض، كما جاء في لسان العرب،^(٢) وهي وإن كانت واردة في الاشتراط المجاني، ولكنها تدل على الجواز مع أخذ المدين للعمولة بالأولوية.

الحوالات الخارجية

افترضنا فيما سبق أنَّ الحوالة كانت في داخل الدولة نفسها، والآن نفترض أنَّ الحوالة خارج الدولة، ونفس ما سبق من الأشكال الخمسة تأتي هنا، ولا يوجد إلا فارق واحد، وهو أنه

(١) وسائل الشريعة ١٨ : ١١٧ ، الباب ١٤ من أبواب الصرف ، ح ٦ .

(٢) لسان العرب ٦ : ٣٣٦ .

هنا تكون العملة خارج الدولة مغايرة للعملة الداخلية في الدولة الأولى، فالشخص يدفع في داخل البلد العملة الداخلية، ليسلم إليه أو إلى شخص آخر ما يعادل ذلك من العملة الخارجية.

فما هو التكيف الفقهي لدفع عملة واستلام عملة أخرى؟

والجواب: إنَّ ذلك إمَّا أن يفسر بالبيع، فإنَّ الشخص الدافع إلى البنك عملة داخلية يشتري منه ما يعادل ذلك عملة خارجية، وحيث إنَّه طلب الاستلام في البلد الثاني، فتجوز المطالبة بالعمولة على ذلك.

على أنَّه يمكن أن لا يدخل فرض العمولة في البين، ولا يؤخذ مقدارها بعنوانه بعين الاعتبار، بل ينقص مقدار العملة الثانية بما يعادل مقدار العمولة، بناءً على أنَّ النقود هي أمور مختلفة كما هو المعروف، هكذا يفترض.

أو يفترض أنَّ الدافع للعملة الداخلية لا يشتري عملة خارجية، بل يبقى حقه هو العملة الداخلية، ولكن يطلب من الطرف الثاني أن يكون وفاء القرض بغير الجنس، فإنَّه أمر جائز

ومعقول، فمن كان له في ذمة الغير دينار مثلاً فيمكن أن يتفق الطرفان على الوفاء بما يعادل ذلك من غير الدينار، ويكون ذلك من باب وفاء الدين بغير جنسه، غايته يؤخذ مقدار من العمولة، باعتبار أن الوفاء سوف يقع في بلد آخر، وحيث إن ذلك الطرف ليس ملزماً به، فتجوز له المطالبة بالعمولة، أو يفترض أن الوفاء حيث أريد أن يكون بغير الجنس، فمن حق الطرف الآخر رفض ذلك إلا إزاء مقدار من العمولة.

وبالجملة: لا إشكال في أخذ العمولة على الحوالات الخارجية كما لا إشكال في أخذها على الحوالات الداخلية.

الأمر الحادي عشر

بَيْعُ الْأَسْهُمِ وَالسَّنَدَاتِ

من جملة أعمال البنوك بيع الأسهم والسندات، ولاستيضاح البحث نتكلم في ثلاث نقاط:

النقطة الأولى: ما هو المقصود من الأسهم والسندات؟

أما الأسهم: فالمقصود منها هو أنه أحياناً يتم تأسيس شركة في مجال معين، كإنتاج السيارات أو السكر أو غير ذلك، ولسعة رأس المال الذي تحتاجه هذه الشركة قد لا يتمكن شخص واحد القيام بأعباء ذلك كله، فيقسم رأس المال إلى ألف حصة متساوية مثلاً بأسعار متساوية أيضاً، ويكون سعر كل حصة مليوناً مثلاً، ثم يعلن عن الاستعداد لبيع تلك الحصص، فمن كان يتمكن من شراء حصة واحدة فقط يشتري واحدة، ومن يتمكن من شراء أكثر من ذلك يشتري الأكثر...

وكل حصة من الحصص هي عبارة أخرى عن السهم، فالسهم إذن حصة من رأس مال الشركة.

ويعبر عن الشركة المذكورة بالشركة المساهمة، باعتبار أنها تتركب من أسهم، ومتى ما ربحَت الشركة فسوف يربح صاحب السهم، ومتى ما خسرت فسوف يخسر، وأحياناً يستفيد صاحب السهم من تقلبات السوق التجارية، فقد يشتري السهم بليون مثلاً، ولبعض الأحداث الداخلية أو الخارجية يرتفع سعر السهم خلال فترة قصيرة.

والمشتري للسهم يصبح واحداً من الشركاء في الشركة المساهمة.

وأما السندات: فهي شيكات تصدرها بعض الجهات المخولة قانوناً، وتعرضها في الأسواق، بأسعار معينة إلى أجل محدد، فكل شيك يحمل قيمة ألف دينار مثلاً، تُستلم بعد شهر مثلاً، ويبيع ذلك الشيك بقيمة معجلة، كتسعمائة مثلاً، فمن يدفع الآن هذا المبلغ يحصل على شيك واحد، وفي نهاية الشهر يذهب إلى تلك الجهة المصدرة ويستلم منها ألفاً، وبذلك يحصل

على مائة، وهذه الشيكات تصدرها الجهات المذكورة فيما إذا احتاجت إلى أموال، فمن خلال هذه الطريقة سوف يجتمع لديها مبلغ من المال، وسعر هذه السندات قد يتقلب ويرتفع أو يهبط كسائر السلع التي ترتفع قيمتها وتنخفض، فربما يشتري الشخص السند بألف مثلاً، ويرتفع بعد فترة إلى ألف ومائة. وهناك عدة فوارق بين الأسهم والسندات، لعل أهمها إثتان:

الأول: إنَّ السند وثيقة على الجهة المصدرة، يدل على أنها مدينة ومشغولة الذمة لصاحب السند، من دون أن يكون صاحب السند شريكاً في رأس مال الشركة، وهذا بخلافه في السهم، فإنه وثيقة على كون الشخص شريكاً في رأس مال الشركة، من دون أن تكون الشركة مشغولة الذمة له بشيء، وإنَّما هو شريك كسائر الشركاء، والشركة تتمثل فيه وفي غيره من الشركاء.

الثاني: إنَّ صاحب السهم يربح إذا ربحَت الشركة ويخسر متى ما خسرت، وهذا بخلاف صاحب السند، فإنَّ خسارة الشركة وربحها لا يؤثران عليه شيئاً، إذ في نهاية الفترة المحددة يذهب إلى

الجهة المصدرة، ويستلم مقدار ألف مثلاً، الذي هو قيمة السند في المثال.

النقطة الثانية: حكم بيع الأسهم والسندات؟

أما بيع الأسهم: فالمناسب هو التفصيل بين ما إذا كان عمل الشركة مباحاً، ف شراء السهم يكون مباحاً، وبين ما إذا كان عمل الشركة محرماً، فيكون شراء السهم محرماً.

ووجه التفصيل المذكور واضح، فإنَّ مشتري السهم يصير بشرائه للسهم أحد الشركاء، ومن الواضح أنَّ الاشتراك في الأمر المباح مباح، بخلاف الاشتراك في المحرم فإنه محرم.

هذا ولكن قد يُفصّل في النحو الثاني - أي فيما إذا كانت الشركة تزاول أعمالاً محرمة - فيقال: إنَّ الشركة حتّى لو كانت تزاول المحرم فشراء السهم في نفسه ليس محرماً ما دام لا يؤدي إلى الاشتراك والدخول في الأعمال المحرمة التي تزاولها الشركة، ولعلَّ من المصاديق الواضحة لذلك ما إذا أُريد تأسيس شركة تزاول الربا، ولكن هي الآن بعد في دور جمع الشركاء والمشتريين للأسهم، ومزاولتها للعمل يتم بعد فترة، فشراء السهم خلال

هذه الفترة جائز بشرط أن يبيعه قبل حلول موعد المزاولة للعمل الربوي، إذن شراء الأسهم جائز حتى إذا كانت الشركة تزاول الأعمال المحرمة فيما إذا لم يستلزم شراء السهم الدخول في الأعمال المحرمة، ولعل هذا هو مقصود السيد الخوئي تتضح حينما ذكر ما نصه: "يصح بيع هذه الأسهم والسندات وكذا شراؤها، نعم إذا كانت معاملات الشركة المساهمة ربوية فلا يجوز شراؤها بغرض الدخول في تلك المعاملات.." ^(١)، والتعبير بمجملته (بغرض الدخول..) قد يوحي أن المدار على الغرض والقصد، فمن كان يقصد الدخول في تلك الأعمال المحرمة فيحرم عليه شراء السهم، ومن كان يقصد مجرد الربح وارتفاع قيمة السهم من دون أن يكون له غرض في تلك الأعمال المحرمة فيجوز له شراء السهم، هذا ما توحى به العبارة المذكورة، ولكن من البعيد أن يكون ذلك مقصوده تتضح، فإن القصد وعدمه لا مدخلية له من هذه الناحية، والذي له مدخلية هو صدق انتساب العمل

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١ : ٤١١ ، مستحدثات المسائل ، مسألة (١١) .

المحرم إليه، فمتى ما صدق أن هذا العمل المحرم صدر من مجموعة أحدهم هذا المساهم، كفى ذلك في التحريم سواء كان قاصداً ذلك أم لا.

إذن ليس مقصوده ^{ثبوت} ما يوحى به ظاهر العبارة، والقريب أن يكون مقصوده ما أشرنا إليه.

فمثلاً جاء في كتاب صراط النجاة ما نصه: "أصل الشراء لا مانع منه، ولكن الاشتراك في معاملاتها المحرمة غير جائز" ^(١). وبالرغم من ذلك فالمناسب التفصيل بشكل آخر أيضاً، وذلك بأن يقال: إذا كانت المعاملة المحرمة من قبيل الربا والخمر، فشراء السهم لا يجوز، حتى إذا بيع السهم قبل تحقق المعاملة الربوية، أو بيع الخمر، والنكته في ذلك هو أن الربا والخمر لهما خصوصية على ما يستفاد من الروايات، فقد لُعن في باب الخمر غارسها وساقياها وشاربيها. ^(٢) وهكذا بالنسبة إلى الربا، واستفاد

(١) صراط النجاة ٢ : ٣٦٥ ، ص (٩٨٥) .

(٢) وسائل الشيعة ١٧ : ٢٣٣ ، الباب ٥٥ من أبواب ما يكتسب به .

الفقهاء بحق من هذا اللعن أن كل ما يرتبط بالخمير أو الربا فهو محرم، وعلى هذا جاءت فتوى السيد الخوئي رحمته الله - كما في كتاب صراط النجاة - ومن الواضح أن المشتري لسهم الشركة التي تريد أن تزاوّل الربا أو بيع الخمير يكون بنفس شرائه قد وضع حجر الأساس بشكل من الأشكال للمعاملة الربوية أو لبيع الخمير، ويصدق على نفس شرائه أنه قضية ترتبط بالربا والخمير، بل دعم لها بشكل واضح، فكيف يجوز مثل ذلك؟ هذا إذا كانت المعاملة المحرمة من قبيل الربا والخمير.

وأما إذا كانت بشكل آخر فالمناسب جواز شراء السهم في حالتين:

الأولى: أن يشترط المشتري على الشركة عدم مزاولة المعاملات المحرمة مادام هو باقياً في الشركة، فإذا قبلت الشركة ذلك - وعادة لا تقبل - فيجوز شراء السهم.

والثانية: أن يجزم بأن الشركة لا تزاوّل الحرام خلال بقائه فيها، فهنا أيضاً يجوز شراء السهم، بشرط بيعه قبل المزاولة؛ إذ لا موجب لحرمه الشراء بعد ما كان الحرام يرتكب بعد خروجه

منها، وأما في غير هاتين الحالتين - أي إذا لم يشترط، وكان يحتمل أن الشركة تزاول الحرام بعد شرائه للسهم مباشرة، وهذه هي الحالة المتعارفة، فلا يجوز شراء السهم؛ لأن الشخص حينما يشتري السهم يخوّل الشركة في التصرف كيفما شاءت وإلا فلا يقبل كشريك، وكيف يجوز للمؤمن تخويل غيره بالتصرف في أي معاملة، ولو كانت محرمة.

هذا كله إذا كان للشركة المساهمة وجود خارجي.
وأما إذا فرض أنها لم تؤسس بعد، بل أخذت ببيع الأسهم قبل أن يتم إنشاؤها، فهنا هل يجوز شراء وبيع الأسهم المذكورة؟
وهنا ينبغي التفصيل: بين ما إذا كانت الشركة في دور التأسيس، أي يُراد تأسيسها بعد فترة، متى ما تم جمع الأموال، وبين ما إذا كان لا يراد تأسيسها، وإنما أُريدَ بيع وشراء أسهم من دون إرادة تأسيس شركة، لا بالفعل ولا في المستقبل.

فعلى الأول: يجوز بيع وشراء تلك الأسهم.
إن قلت: ماذا يباع ويشترى بعد فرض أنه لا وجود خارجي للشركة لكي يباع ويشترى قسم من أموالها وما تملكه؟

قلت: إنَّ هذا الإشكال وجيه في بيع الأشياء الشخصية، وأما الأشياء الكلية، أو ما يعبر عنه ببيع السلف، فلا محذور فيه، فيمكن أن يبيع شخص على آخر طناً من السكر من دون أن يملك البائع ذلك بالفعل، ولكنه طن كلي، فإنه أمر جائز، فإنَّ بيع السلف هو كذلك، غايته يلزم السعي في تحصيل ذلك الطن، وهنا كذلك فيباع السهم الكلي، غايته يلزم السعي لتأسيس الشركة وتسليمه.

وعلى الثاني: لا يجوز شراء وبيع السهم، إذ لا وجود خارجي له بالفعل، كما لا يمكن تسليمه بعد ذلك، لفرض أنه لا يُراد تأسيس الشركة، بل إنَّ شراء وبيع مثل هذه الأسهم قضية غير عقلائية، ولا يشملها عموم قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١).
والخلاصة من كل هذا: أنَّ الشركة المساهمة إذا كانت تزاوُل الأمور المباحة، فيجوز شراء أسهمها، وأما إذا كانت تزاوُل الحرام، فإنَّ كان الحرام من قبيل الربا والخمر، فلا يجوز الشراء

مطلقاً، وإذا كان غير ذلك، فيجوز الشراء في حالتين، هذا إذا كان للشركة وجود خارجي، وأما إذا لم يكن، فيجوز شراء الأسهم فيما إذا أريد تأسيسها واقعاً، وإلا فلا يجوز.

هذا كله في حكم بيع وشراء الأسهم.

وأما بيع السندات: فبيعها محل إشكال؛ إذ لا يخلو بيعها

من أحد شقوق ثلاثة:

الشق الأول: أن يكون مرجعه إلى القرض، فالجهة المصدرة

للسند تقرض من حامل السند تسعين، وتدفع له في نهاية الشهر مائة، وورقة السند ليست إلا وسيلة مثبتة لتحقيق القرض، وبناءً على هذا يكون التحريم واضحاً؛ إذ ذلك اقتراض بفائدة، فالجهة المصدرة تقرض تسعين وتدفع في نهاية الأجل فائدة بمقدار عشرة مثلاً.

نعم من يطبق عنوان مجهول المالك على أموال البنوك،

يلزمه تجويز ذلك فيما إذا فرض أن الجهة المصدرة للسند هي البنك؛ إذ عنوان القرض لا يمكن تحقيقه بلحاظ البنك، فإن القرض يحتاج إلى إيجاب وقبول، والبنك لا يمكن تحقيق ذلك منه،

فيكون المال المأخوذ منه مجهول المالك، وليس كوفاء للقرض المأخوذ سابقاً، إلا أن هذا مطلب آخر، فإننا نفترض الآن تحقق عنوان القرض، وذلك إما بأن يكون البنك أهلياً، أو بأن يفترض التعامل مع البنك معاملة معلوم المالك - كما اخترنا ذلك سابقاً - أو بأن يفترض التعامل مع البنوك معاملة مجهول المالك، إلا أن الفقيه يجيز ويمضي أعمال البنوك بحيث ينصب الموظفين كوكلاء عنه، كما حصل ذلك مؤخراً من السيد السيستاني (رحمته الله) فإنه أجاز أعمال البنوك إذا لم تكن محرمة^(١).

وبالجملة: إذا كان واقع بيع السندات يرجع إلى القرض، فعدم جواز بيعها واضح.

الشق الثاني: أن يكون مرجع بيع السندات إلى عملية بيع بين الأثمان، فالبنك المصدر للسند يشتري تسعين حالة بمائة مؤجلة بعد شهر مثلاً، ولا يلزم من ذلك محذور الربا؛ لأن الأوراق النقدية هي من المعداد لا المكيل أو الموزون، وهذا مبني

(١) ورد ذلك في استفتاء خاص منه (رحمته الله).

على جواز بيع الأثمان بعضها ببعض، كما ذهب إلى ذلك الشيخ حسين الحلبي ثُمَّ على ما تقدم.

ولكن تقدم منّا سابقاً في بعض المقدمات التي أشرنا إليها قبل الدخول في أحكام البنوك: أنَّ بيع الأثمان هو في واقعه قرض أُلِيسَ لباس البيع، وقربنا ذلك بوجهين، وذكرنا أنَّ الوجه الأول الذي اختاره السيد الخوئي ثُمَّ إذا كان قابلاً للمناقشة، فيمكن الأخذ بالوجه الثاني، فراجع ما تقدم.

الشق الثالث: أن يكون مرجع بيع السندات إلى بيع نفس الورقة بتسعين، فلا تباع المائة بتسعين، حتى يقال: إنَّ مرجع ذلك إلى القرض روحاً ولباً، بل نجعل البيع بين الورقة ومبلغ تسعين، فتقول الجهة المصدرة: بعتك هذه الورقة - التي تتمكن بعد شهر بواسطتها من الحصول على مائة - بتسعين، بدعوى أنَّ هذه الورقة ليست كسائر الأوراق العادية، بل إنَّ لها اعتباراً، حيث يمكن بواسطتها سحب مائة من البنك، وبناءً على هذا لا يلزم محذور الربا؛ لأنَّ نفس الورقة ليست من المكيل أو الموزون، وهكذا بالنسبة إلى التسعين، فإنَّها ليست من المكيل أو الموزون،

وشبهة كون ذلك قرضاً بحسب الروح والواقع غير مقبولة، باعتبار أن ذلك يكون وجيهاً لو فرض أن البيع كان بين التسعين والمائة، فإن المائة عين التسعين مع زيادة، فيصدق أن التسعين قد مُلِكَت بشرط ضمان مثلها إلى أجل معين، وهذا بخلافه لو كان البيع بين التسعين والورقة، فإنَّ الورقة ليست مثلاً للتسعين ليقال: قد مُلِكَت التسعون بشرط ضمان المثل إلى أجل.

وهذه الفكرة قد أخذ بها البعض في مسألة بيع الشيكات، فقال: يمكنك أن تكتب شيكاً بمقدار مائة إلى شهر وتقول أبيع هذه الورقة بتسعين حالة، وبذلك تحصل على تسعين حالة، وتدفع في المقابل مائة بعد شهر من دون لزوم محذور الربا؛ إذ المعاملة ليست بين التسعين والمائة، بل بين التسعين وورقة الشيك، وحيث إنَّهما ليسا من المكيل أو الموزون، فلا يلزم محذور الربا.

وأجبنا عن ذلك سابقاً: بأنَّ الورقة لا مالية لها، وهي ليست عوضاً في البيع، بل العوضان هما التسعون والمائة، بدليل أنه لو مزقت ورقة الشيك، ولو عمداً فلا تحصل أي خسارة،

ويمكن لصاحب الشيك كتابة ورقة ثانية، وهذا بخلاف ما إذا مزقت بعض الأوراق النقدية، فإنه تحصل خسارة بمقدار تلك الورقة، ولو قبل الطرف الآخر بالتعويض، فذلك لا يعني عدم تحقق الخسارة، بل هناك خسارة غايته تحملها الطرف الآخر، بخلافه في ورقة الشيك أو السند، فإنه لا توجد إي خسارة، بل كما ذكرنا يمكن تبديل الورقة بمثلها، وذلك كاشف عن عدم كونها طرفاً في البيع.

وعليه فبيع السندات محل إشكال؛ لأن واقعهُ - كما ذكرنا - لا يخلو من أحد شقوق ثلاثة لا تخلو بأجمعها عن الإشكال.

النقطة الثالثة: وساطة البنك.

قد يتدخل البنك للوساطة في بيع الأسهم والسندات،

ويأخذ أجرة على ذلك، فهل الوساطة هذه جائزة أم لا؟

وفي مقام الجواب: ينبغي التفصيل بين ما إذا كان بيع

السند أو السهم جائزاً في نفسه، فتكون الوساطة على أمر مباح،

وبالتالي تكون جائزة، وبين ما إذا كان بيع السهم محرماً - كما في

بعض الحالات التي أشرنا إليها سابقاً - أو كان البيع بيعاً للسند الذي بنينا على تحريمه، فتكون وساطة البنك محرمة؛ لأنها وساطة على أمر محرم.

ثم إنَّه في حالة جواز وساطة البنك، هل تدخل الوساطة تحت عنوان الإجارة أو الجعالة أو الصلح..؟
وفي مقام الجواب نقول: يمكن أن تدخل تحت كل واحد من ذلك، فإنَّ كل ذلك وجيه.

الأمر الثاني عشر

الاعتمادات المستندية

إذا أراد شخص استيراد بضاعة من الخارج فالتاجر المصدر الموجود في الخارج، حيث إنه لا يعرف الشخص المستورد، ولعله يصدر إليه البضاعة ولا يسدد إليه الثمن أو يتسامح في ذلك، وهكذا المستورد، فإنه لا يعرف المصدر، ولعله يدفع له الثمن، ولا يحول له البضاعة أو يتسامح في ذلك، كما لو أرسلها على خلاف المواصفات المطلوبة، ففي مثل هذه الحالة يحتاج إلى طرف يكون وسيطاً بين الجهتين، فيتعهد - هذا الطرف - للمصدر بأن يدفع له كامل الثمن متى ما حوّل البضاعة كاملة على طبق المواصفات المطلوبة، ويتعهد للمستورد بتواجد تمام المواصفات في البضاعة، وأنها تصل إليه بمجرد دفع الثمن، وهذا التعهد يقوم به البنك، فهو الوسيط بين الطرفين والمتعهد لهما، وإذا أراد

الشخص الاستيراد فالتاجر المصدر الموجود في الخارج لا يقبل التصدير إلا إذا أبرز المستورد تعهد البنك بدفع كامل الثمن عند دفع البضاعة بمواصفاتها، وطلب التعهد من البنك عبارة أخرى عن الاعتماد المستندي.

فالا اعتماد المستندي إذن تعهد من البنك بدفع كامل الثمن عند دفع البضاعة بمواصفاتها المطلوبة.

وينقسم الاعتماد المستندي إلى قسمين:

الأول: اعتماد تصدير.

الثاني: اعتماد استيراد.

ولا فرق بينهما من حيث الروح، إلا من جهة أن المستورد يطلب فتح اعتماد استيراد، والمصدر يطلب فتح اعتماد تصدير.

والاعتماد المستندي مضافاً إلى اشتماله على الفائدة المذكورة - وهي أن المصدر سوف لا يواجه مشكلة من ناحية تسديد كامل الثمن له، وهكذا المستورد سوف لا يواجه مشكلة من ناحية إيصال البضاعة له بكامل مواصفاتها - يشتمل على قضية أخرى، وهي أن الاستيراد والتصدير يكون عادة بالعملية

قضية أخرى، وهي أن الاستيراد والتصدير يكون عادة بالعملية الصعبة، ولأجل أن يحافظ البنك على العملة الصعبة وعدم إخراجها للخارج بحجة الإستيراد أو التصدير، فيطلب البنك أن يكون الاستيراد والتصدير بواسطته، وأن يكون تسليم العملة الصعبة بواسطته حتى ينحصر إخراج العملة الصعبة في حالات التصدير والاستيراد بالبنك فقط، فالبنك في هذه الحالة يحافظ على العملة الصعبة في البلد ولا يتم إخراجها إلا عن طريقه.

إذن البنك يفرض فتح الاعتماد المستندي لفائدة ترجع إليه، وهي المحافظة على العملة الصعبة من التهريب.

ثم إن البنك حينما يوافق على فتح الاعتماد المستندي يطلب أجرة على نفس فتح الاعتماد، فكل من أراد فتح اعتماد لا بد أن يدفع مقداراً من المال سواء استفاد بعد ذلك منه من خلال التصدير والاستيراد أو لم يستفد.

وهناك قضية أخرى: وهي أن البنك حينما يوافق على فتح الاعتماد لا يأخذ من طالب فتح الاعتماد ثمن البضاعة بالكامل، بل يأخذ قسماً منه، ويقوم البنك بدفع المبلغ المتبقي من الثمن

عن المستورد، وهذه القضية في صالح فاتح الاعتماد، حيث يكون بقية الثمن تحت تصرفه ويستفيد منه في مجالات أخرى، أو قد لا يكون عنده تمام الثمن، فيقوم البنك بذلك ليسهل عليه عملية الاستيراد.

ومن الطبيعي أن البنك حينما يدفع بقية الثمن فلا يدفع ذلك مجاناً، بل يأخذ فوائد عليه بعدد الأيام أو ما شاكل ذلك.
وهناك قضية ثالثة: وهي أن المصدر إذا حوّل البضاعة فسوف يحول إليه البنك الثمن، ولكن قد يحصل فاصل زمني بين تحويل البضاعة وتسلم الثمن، فيطلب المصدر فوائد على الثمن في هذه الفترة المتخللة.

وباتضح فكرة الاعتمادات المستندية مطرح الأسئلة الثلاثة التالية:

الأول: هل عملية فتح الاعتماد وأخذ الأجرة عليها أمر جائز، وكيف تُكَيَّف تلك العملية فقهياً؟

الثاني: إن أخذ البنك فوائد على المبلغ المتبقي الذي دفعه، هل هو جائز؟

الثالث: هل أخذ المصدر فوائد على الثمن قبل أن يتسلمه

أمر جائز؟

أمّا السؤال الأول فجوابه: نعم يجوز فتح الاعتماد، ويجوز

أخذ البنك الأجرة عليه.

أمّا جواز فتح الاعتماد: فباعتبار عدم انطباق أحد العناوين

المحرمة عليه ليكون محرماً، بل هو أداء خدمة مباحة، فإنّ التعهد للطرفين أمر مباح ولا إشكال فيه.

وأمّا جواز أخذ الأجرة عليه: فباعتبار أنّه خدمة عقلائية

وذات قيمة لدى العقلاء، فيجوز أخذ الأجرة عليه.

وأمّا تكييف ذلك فقهيّاً: فيمكن أن يكون ذلك من باب

الإجارة، فطالب فتح الاعتماد المستندي يستأجر البنك على أن

يتعهد للطرف الثاني في مقابل دفع أجرة معينة إليه، كما يمكن

تخريج ذلك على طبق الجعالة، فيكون المورد من مصاديق الجعالة،

ومن الواضح أنّه في باب الجعالة لا يلزم أن يكون الطرف شخصاً

كليّاً، كأن يقول الجاعل من تعهد لي فأدفع له كذا، بل يجوز أن

يكون شخصاً خاصاً فيقول الجاعل للبنك: إن تعهدت لي فأنا

أدفع لك مقدار كذا.

وأما السؤال الثاني: - وهو أن البنك يأخذ فوائد على دفع المبلغ المتبقي، فهل يجوز أخذ مثل هذه الفوائد؟

فجوابه أن الإشكال في ذلك واضح: باعتبار أن البنك حينما يدفع ذلك فهو يقرض المستورد المال المدفوع عنه، ومن الجلي أن أخذ الفوائد على القرض رباً محرم.

هذا ولكن السيد الخوئي رحمته الله ذهب إلى جواز أخذ الفوائد المذكورة، ببيان: أن البنك لا يقرض أولاً المستورد حتى يكون أخذ الفوائد أخذاً لها على القرض، بل هو - أي البنك - يدفع مال نفسه، لأجل أن المستورد قد طلب ذلك، فالمستورد يقول للبنك: ادفع من أموال نفسك المقدار المتبقي، فيكون المورد من مصاديق الأمر بالعمل، الموجب للضمان بالسيرة العقلانية، نظير ما إذا قيل للبناء: ابنِ الدار، فإن نفس طلب العمل موجب للضمان بالسيرة العقلانية المضاة بسبب عدم الردع شرعاً، فالمورد بناءً على هذا لا يكون من مصاديق القرض ليكون أخذ

الفائدة محرماً، فإن أخذ الفائدة محرم في خصوص باب القرض،
وأما في موارد الأمر بالعمل فلا محذور في أخذ الفائدة (١).

وقد يظهر ذلك أيضاً من الشيخ حسين الحلبي رحمته الله (٢).

وفيه: إن الأمر بالعمل وإن صلح أن يكون وجهاً للضمان،
ولكن لضمان المثل لا الزائد عليه، والبنك في المقام قد دفع
المقدار المتبقي من الثمن، وأمر المستورد بتسديد هذا المقدار
يوجب ضمان ما يعادل المقدار المذكور، وأما الزائد على ذلك -
وهو الفوائد التي يفرضها البنك - فلا يصلح ما ذكر لإثبات
ضمانه، فلو قال شخص لآخر: ادفع عني لفلان مقداراً من المال،
فالسيرة العقلانية تقتضي ضمان مقدار ذلك المال، وأما ما زاد
على ذلك فلا تقتضي ضمانه.

إذن ما ذكر لا يصلح وجهاً لإثبات ضمان الفوائد.

اللهم إلا أن يتمسك لذلك بفكرة الجعالة، فالمستورد يجعل

(١) منهاج الصالحين للسيد الخوئي ١ : ٤٠٩ . مستحذات المسائل ، مسألة (٨) .

(٢) بحوث فقهية ، تقرير بحث الشيخ حسين الحلبي ، ص ١٣٣ .

للبنك مقدار ما سدده من الثمن إضافة إلى مقدار الفوائد، فتكون الفوائد مضمونة لا من باب الأمر بالعمل، بل من باب الجعل والجعالة.

وهذا الأمر أوجه من سابقه، وكان عليه **ثُمَّ** - بناءً على هذا - التعليل بفكرة الجعالة دون الأمر بالعمل.

ولو فرض أن السيد الخوئي **ثُمَّ** تمسك هنا بفكرة الجعالة، فبالإمكان مناقشة ذلك أيضاً ونقول: إن فكرة الجعالة وإن كانت تدفع الإشكال السابق، ولكن هناك إشكال آخر، وهو أن دليل حرمة أخذ الفوائد على القرض يدل عرفاً بالالتزام على حرمة أخذ الفوائد على كل دين، وإن لم يكن بواسطة القرض، فلنفرض أن المورد ليس من موارد القرض، ولكن العرف يرى أن الدليل الدال على حرمة أخذ الفائدة في القرض يدل أيضاً على حرمة أخذ الفائدة على الدين الثابت بسبب الأمر بالعمل، والتقيد بالألفاظ والقشور إلى هذا الحد قد لا يكون أمراً وجيهاً، وقد أشرنا إلى ذلك في بعض المقدمات التي ذكرناها قبل الدخول في أحكام البنوك.

والخلاصة: إنَّ التخريج الذي ذكره السيد الخوئي رحمته لتحليل مطالبة البنك بالفوائد على دفع المقدار المتبقي من الثمن لا يخلو عن الإشكال.

وذكر السيد السيستاني رحمته تخريجاً آخر، وهو: أنَّ البنك حينما يدفع إلى المصدر بقية الثمن فهو يدفع ذلك بالعملة الخارجية؛ لأنَّ المصدر يسكن الخارج، وهو يريد الدفع بعملته، وحينئذٍ يبيع البنك مقداراً من العملة الخارجية على المستورد بما يعادلها بالعملة الداخلية إضافة إلى مقدار الفوائد، غايته أنَّ الفوائد قد لا تكون مضبوطة، إذ عدد الأيام ليس مشخصاً، فيلزم جهالة الثمن، ولكن يمكن التخلص عن ذلك بأخذ الفوائد بنحو الشرطية لا بنحو الجزئية، والجهالة في الشرط لا تضر، ومعه فلا يلزم أخذ الفوائد على القرض كي يثبت محذور الربا، ولا المسألة مسألة الأمر بالعمل، بل المورد من مصاديق البيع بالشكل الذي أوضحناه، هذا ما ذكره رحمته ^(١).

(١) منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١ : ٤٣٢ ، مستحدثات المسائل ، مسألة (١٠) .

وفيه: ما تقدمت الإشارة إليه في بعض المقدمات التي ذكرناها قبل الدخول في أحكام البنوك، حيث قلنا: إنَّ من الوجيه أن يدعى وجود ارتكاز عقلائي على أن جميع العملات هي شيء واحد، وليست أشياء متعددة، غايته بعضها يسمى بالدينار وبعضها الآخر بالريال وما شاكل ذلك، واختلاف التسمية لا يخرجها عن كونها شيئاً واحداً، إنَّ دعوى هذا الارتكاز أمر وجيه، وبناءً عليه يكون بيع العملة بالعملية الأخرى أشبه ببيع العملة بالعملية المماثلة لها، فكما لو بيعت مائة دينار بمائة وعشرة إلى شهر، كان ذلك بحسب الروح قرضاً قد ألبس ثوب البيع - كما يرى هو (رحمته الله) ذلك أيضاً - فكذلك لو بيعت العملة بعملية أخرى مع إضافة الفوائد، فإنَّه بعد وحدة العملات روحاً يكون المورد من مصاديق القرض روحاً، ولكنه ألبس لباس البيع.

والنتيجة النهائية: هي أن أخذ البنك للفوائد على دفعه للمقدار المتبقي قابل للإشكال، فإنَّ ما ذكره العلمان من تخريج

الحلية قابل للمناقشة.

وأما السؤال الثالث: - هل يجوز للمصدر أخذ فوائد على

الثلث قبل أن يتسلمه.

فجوابه: أنه يمكن الحكم بحلية الفوائد، باعتبار أن

استحقاقها ليس من باب الفائدة على القرض، بل من باب

الاشتراط ضمن عقد البيع، فلو فرض أن شخصاً باع شيئاً بمقدار

من الثمن واشترط مع الثمن أن يدفع له خاتم من فضة، أو

ثوب معين، فهل في ذلك إشكال؟ كلا، فإن هذا شرط مباح،

ومن حق البائع والمشتري أن يشترطا مع الثمن أو الثمن ما

أرادا، وهنا كذلك، فإن البائع وهو المصدر يشترط على المستورد

مقداراً من المال مادامت البقية من الثمن لم تصل له، فإنه شرط

سائع وليس المورد من موارد القرض لتكون المطالبة بالفائدة أمراً

محرمًا.

الأمر الثالث عشر

خَزْنُ البَضَائِعِ

قد يفترض أنَّ البضاعة تصل إلى الجمارك من المصدر، والبنك بدوره يخبر المستورد بوصولها، ولكنه قد يتأخر عن استلامها، فيقوم بتخزينها في المخازن المخصصة لها عند تأخر المستورد عن استلامها ويكون التخزين على حساب المستورد، وكلما تأخر عن استلامها أكثر تزداد نسبة العمولة على التخزين، وربما يرسل البنك إنذاراً للمستورد أنه إذا تأخر أكثر من ذلك فسوف يضطر إلى بيع البضاعة واستلام حقه منها، وهو البقية من الثمن التي دفعها مضافاً إلى أجرة الخزن.

وفي هذا المجال تساؤلان:

الأول: هل يجوز للبنك أخذ الأجرة على الخزن في مخازنه؟

الثاني: هل يجوز له بعد إنذار المستورد التصرف في

البضاعة ببيعها، وهل يجوز للآخرين شراؤها؟

أما التساؤل الأول فجوابه: نعم يمكن أن يقال بجواز أخذ البنك للأجرة في حالتيه:

الأولى: إذا طلب المستورد نفسه من البنك خزن البضاعة بعد وصولها، فهنا يجوز للبنك أخذ الأجرة؛ لأنَّ الأمر بالعمل هو من أحد موجبات الضمان بالسيرة العقلائية الممضاة بسبب عدم الردع شرعاً، كما أشرنا إلى ذلك أكثر من مرة.

الثانية: إذا فرض وجود اشتراط ولو ضمناً بدفع الأجرة على الخزن إذا ما تأخر المستورد في استلام البضاعة، ولا يبعد وجود مثل هذا الاشتراط الضمني عند الاتفاق بين المستورد والبنك فحينما يتم فتح الاعتماد المستندي هناك قضية واضحة في الأسواق التجارية والبنكية، وهي أنه لو وصلت البضاعة إلى البنك، فيقوم بخزنها مقابل أخذ أجرة على ذلك، وإنَّما لا يصرح بذلك لوضوح الأمر، فيثبت ضمان الأجرة لأجل هذا الشرط الضمني، والشرط الضمني - كما نعرف - هو كالشرط الصريح في لزومه ووجوب العمل على طبقه، تمسكاً بإطلاق دليل

الشرط، وهو ((المسلمون عند شروطهم)) فإنه مطلق ولا يختص بالشروط الصريحة، بل يعم كل شرط ولو كان ضمناً.

وأما التساؤل الثاني فجوابه: أنه نعم يجوز ذلك، فيما إذا افترض وجود شرط، ولو ضمناً على أن يكون البنك وكيلاً عن صاحب البضاعة في بيعها بالوكالة عنه إذا ما أُنذر وتأخر عن استلامها، ومع افتراض وكالة البنك في البيع واشترط ذلك على المستورد لا يبقى مانع من تصدي البنك للبيع، فإنه وكيل، كما لا مانع من تصدي بقية الناس للشراء، فإنه شراء من الوكيل.

الأمر الرابع عشر

خِطَابَاتُ الضَّمَانِ (الكَفَالَةُ)

قد يفترض أن الحكومة أو أي جهة أخرى تتعاقد مع أحد المقاولين على القيام بعمل ما، كبناء مدرسة أو مستشفى أو ما شاكل ذلك، ويتم الاتفاق مع المقاول على إنجاز العمل في فترة معينة كسنة مثلاً، فإذا تأخر المقاول عن تسليم المدرسة في الفترة المذكور فعليه ضمان الخسائر التي تصيب الجهة المتعاقدة معه جراء تأخره، والمقاول قد يقبل بذلك، ولكن الحكومة أو الجهة الخاصة لا تكتفي بقبوله، بل تطلب منه كفيلاً يتعهد بدفع تلك الخسائر عند امتناعه من الدفع، وحينئذٍ يطلب المقاول من البنك إصدار خطاب بالضمان أو الكفالة، ومن الطبيعي سوف يطلب البنك أجره إزاء قبوله إصدار خطاب الضمان.

والأسئلة المطروحة في هذا المجال أربعة:

السؤال الأول: هل اشتراط الجهة الخاصة تحمّل المقاول

للخسارة أمر مشروع وصحيح؟

السؤال الثاني: إنَّ الكفالة التي يقوم بها البنك هل هي

كفالة بالمعنى الشرعي أو هي كفالة بمعنى آخر؟

السؤال الثالث: هل يجوز للبنك أخذ العمولة على إصدار

خطاب الضمان؟

السؤال الرابع: إنَّ المقاول إذا لم يدفع الخسائر ودفعها

البنك، فهل من حق البنك الرجوع على المقاول بالخسائر التي

دفعها عنه إلى الجهة الخاصة؟

أما السؤال الأول فجوابه: نعم إنَّ الشرط المذكور صحيح،

ويجب الوفاء به، لقاعدة ((المسلمون عند شروطهم)) فإنه بمقتضى

هذه القاعدة يجب الوفاء بكل شرط إلا إذا أحل حراماً أو حرم

حلالاً، والشرط المذكور ليس كذلك، فإنه كاشتراط الأمور

الأخرى المباحة، فكما أنه لو اشترطت الجهة الخاصة على المقاول

خياطة ثوب إذا حصل تأخر عن إنجاز العمل أو دفع مقدار من

المال أو غير ذلك من الأمور المباحة كان ذلك جائزاً فكذلك

اشتراط دفع ما يعادل الخسائر هو أمر جائز، ولا فرق بينه وبين بقية الشروط، فيجب الوفاء به.

نعم اشتراط تحمل الخسارة له شكلان، فقد يكون بنحو شرط الفعل، وقد يكون بنحو شرط النتيجة.

أما شرط الفعل: فالمقصود منه أن الجهة الخاصة تشترط على المقاتل - إذا ما تأخر - دفع مقدار الخسائر، فالشرط هو الفعل الخارجي - أي الدفع - من دون اشتغال الذمة، وأقصى ما يترتب على هذا الشرط هو الوجوب التكليفي، أي يكون المقاتل ملزماً بالدفع، والهيئة الأمرة بالمعروف وتلاحقه وتلزمه بالدفع، ولكن إذا لم يدفع ومات فلا يخرج ذلك من تركته، فإن ذمته لم تشتغل، بل أقصى ما في البين هو الوجوب التكليفي، كما قلنا.

وأما شرط النتيجة: فالمقصود منه أنه إذا تأخر المقاتل عن إنجاز العمل فذمته ستكون مشغولة قهراً بمقدار الخسائر، أي تكون النتيجة - وهي اشتغال الذمة - هي الشرط دون الفعل الخارجي، وهو الدفع.

وباتضح هذا نقول: إذا كان الشرط على المقاتل بنحو

شرط الفعل، فلا إشكال في صحته، فإن دفع ما يعادل الخسائر هو كاشتراط هدية مقدار من المال، فكما أن ذاك مباح فهذا مباح أيضاً.

وإنما الإشكال وقع بين الأعلام في شرط النتيجة - وطبيعي هذا الإشكال سيال في كل شرط نتيجة من دون خصوصية للمقام - وتقريبه: أن اشتغال الذمة بالدين قضية تحتاج إلى سبب، فالإتلاف سبب لاشتغال الذمة، والبيع سبب لاشتغال الذمة، وكذلك الإجارة، وأما الشرط فلا نجزم بكونه من أسباب اشتغال الذمة، نعم إذا دل الدليل على ذلك فلا محذور في الالتزام بذلك، ولكن لم يثبت مثل هذا الدليل.

وإذا قلت: فلتمسك بعموم حديث: ((المسلمون عند شروطهم)) لإثبات ذلك، أي لإثبات تحقق اشتغال الذمة بنفس الشرط.

قلت: إن عموم حديث (المسلمون عند شروطهم) ناظر إلى إثبات وجوب الوفاء بالشروط المشروعة في نفسها، وليس ناظراً إلى إثبات شرعية الشرط وأن كل شرط هو مشروع وصحيح، بل

يقول: ما هو مشروع في نفسه يكون الوفاء به لازماً.

وبالجملة: شرط تحمل الخسارة بنحو شرط الفعل أمر صحيح بلا خلاف، وأما إذا كان بنحو شرط النتيجة فصحته تختلف باختلاف المباني.

وأما السؤال الثاني فجوابه: إنَّ الكفالة هنا ليست بالمعنى الشرعي، فإنَّ الكفالة بالمعنى الشرعي عبارة عن تعهد شخص بإحضار شخص آخر بنفسه، كمن يرتكب جريمة، وقبل أن يعيّن له وقت المحاكمة يطلب منه كفيل يتكفل إحضاره في الوقت المقرر، فالكفيل لا يتعهد بمال للمحكمة، بل يتعهد بإحضار الشخص نفسه، وأما التعهد بالمال فهو ليس كفالة، بل هو ضمان.

وباتضح هذا يتضح أنَّ الكفالة في المقام لا يراد بها المعنى الشرعي، فإنَّ البنك لا يتعهد للجهة الخاصة بإحضار شخص المقاول، وإنَّما يتعهد بدفع ما يعادل مقدار الخسارة، وهذا عبارة أخرى عن الضمان، فالتعبير بالكفالة وقع فيه شيء من المسامحة، والأنسب التعبير بالضمان.

ومن هنا يتضح التأمل فيما أفاده الشيخ حسين الحلبي رحمته ، فإنه تصور أنَّ الكفالة في المقام هي بالمعنى الفقهي، فأشكل آنذاك بأنَّ الكفالة بالمعنى المذكور لا تقتضي ضمان الخسارة وتحملها، بل تقتضي إحضار نفس المكفول، ثم قال: نعم بعض الفقهاء، كالسيد أبي الحسن الأصفهاني رحمته اختار أنها - أي الكفالة - تقتضي ضمان الخسارة، ثم أخذ في نقل عبارته ^(١).

وفي مقام التعليق نقول: إنَّ الكفالة في المقام ليست بالمعنى الشرعي ليشكل رحمته بأنها لا تقتضي ضمان الخسارة، بل الكفالة في المقام هي بمعنى الضمان.

لفت نظر

ثم إنَّه نلفت النظر إلى أنه ليس المقصود من الضمان هو الضمان بالمعنى الفقهي المتداول، بل هو بمعنى آخر قد أشرنا إليه في بعض المقدمات التي ذكرناها قبل الدخول في أحكام البنوك، وحاصله: أنَّ الضمان مصطلح فقهي استعملته الإمامية بمعنى

(١) بحوث فقهية ، تقرير بحث الشيخ حسين الحلبي ، ص ١١١ .

نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى، كما إذا فرض أن شخصاً كان مشغول الذمة لآخر بمائة دينار، فجاء ثالث وقال للثاني - أي الدائن - ضمنت لك الدين الذي لك في ذمة الأول، فلو قبل الثاني صارت ذمة الأول بريئة للثاني، ولا يتمكن الثاني من مطالبة الأول، بل تصبح ذمة الثالث هي المشغولة للثاني، فالدين انتقل من ذمة الأول إلى ذمة الثالث، ومن هنا يعرف الضمان عند الإمامية: بأنه نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى، وأماً عند غيرهم فالضمان هو ضم ذمة إلى ذمة أخرى، فحينما يضمن الثالث للثاني تصبح هناك ذمتان مشغولتان للثاني هما ذمة الأول وذمة الثالث، ويتمكن من الرجوع على أيهما شاء.

وهناك معنى ثالث للضمان مغاير لهذين المعنيين، وهو متداول بين العقلاء، وفي الأسواق التجارية، وهو التعهد بالدفع عند تخلف الطرف المضمون عن الدفع، فإذا باع شخص داره بمبلغ فقد يطلب من المشتري ضامناً يضمن له تسليم الثمن عند تخلف المشتري عن الدفع، والضمان في ذلك هو بمعنى التعهد بالدفع إذا تخلف المشتري عن ذلك.

والخلاصة: إنَّ كفالة البنك في المقام ليست هي بالمعنى الشرعي، بل بمعنى الضمان بالمعنى الثالث.

وأما السؤال الثالث فجوابه: نعم يجوز له المطالبة بالأجرة عليها؛ لأنَّ تعهد البنك بما يستلزمه من توابع هو خدمة عقلانية محللة.

ولكن هل ذلك داخل تحت باب الإجارة أو الجعالة أو الصلح؟

والجواب: إنَّ كل ذلك محتمل ثبوتاً، وإنَّ كان بعض الاحتمالات أرجح من غيره إثباتاً.

وأما السؤال الرابع فجوابه: ينبغي التفصيل بين ما إذا طلب المقاول من البنك ضمانه - كما هو المتعارف - وبين ما إذا تبرع البنك ابتداءً بالضمان من دون طلب مسبق من المقاول، فعلى الأول يجوز للبنك الرجوع على المقاول؛ لأنَّ نفس طلب الضمان دال عرفاً على أنَّ البنك متى ما أدى الخسائر عن المقاول فله الرجوع عليه بعد ذلك، وعلى الثاني لا يحق للبنك الرجوع على المقاول لفقدان الدلالة العرفية المتقدمة.

الأمر الخامس عشر

جَوَائِزُ الْبَنْكِ

يراد بما ذكر أن البنك - جلباً لعملاء أكثر - يعلن عن دفع جوائز لعملائه - المودعين أموالهم عنده - بعد إجراء عملية القرعة في نهاية السنة مثلاً، ويدفع جائزة أولى لمن يخرج اسمه أولاً، وجائزة ثانية أقل من الأولى لمن يخرج اسمه ثانياً.. وهكذا.

فهل مثل العملية المذكورة جائزة أو لا؟

ينبغي التفصيل:

بين ما إذا كان الإيداع بشرط إجراء القرعة والإلزام بدفع الجائزة على تقدير الفوز، فيكون ذلك محرماً.

وبين ما إذا لم يكن الأمر كذلك - كما لو فرض أن البنك لا يقرع كل سنة، بل في بعض السنين يجري القرعة وفي بعضها لا يجري - فيكون ذلك جائزاً.

أما الحرمة في الأول: فباعتبار أن الإيداع في البنوك هو عبارة أخرى عن الإقراض، فالشخص حينما يودع أمواله في البنك هو يقرض البنك حقيقة، وإلا فالإيداع لا معنى له - كما أوضحنا ذلك مفصلاً في بداية بحثنا عن أحكام البنوك - وبناءً عليه إذا اشترط المودع إجراء القرعة واستلام الجائزة فسوف يصدق أن ذلك قرض بشرط الفائدة، فيكون محرماً.

وأما الجواز في الثاني: فلأنه لما لم يكن البنك ملزماً بإجراء القرعة فلا يصدق الاشتراط، وبالتالي لا يكون القرض بشرط الفائدة، ليكون محرماً.

بهذا تم الكلام عن بعض أحكام البنوك، ولعل ما بقي أكثر من ذلك إلا أن خوف الإطالة والملل يمنعنا من الاستمرار، نسأله تعالى أن ينفع به أخوتنا الأعزاء طلاب الحوزات العلمية وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم إنه سميع مجيب.

المصادر والمراجع

* القرآن الكريم .

- ١- أحكام البنوك ، للشيخ إسحاق الفياض .
- ٢- الاستبصار للشيخ الطوسي، ط: دار الأضواء .
- ٣- بحوث فقهية، تقرير بحث الشيخ حسين الحلي ، للسيد عز الدين بحر العلوم .
- ٤- البشارة في شرح كتاب الإجارة .
- ٥- البنك اللاربوي ، للسيد الشهيد الصدر .
- ٦- تهذيب الأحكام للشيخ الطوسي، ط: دار الأضواء .
- ٧- تعليقة السيد الشهيد الصدر على منهاج الصالحين .
- ٨- جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام ، ط: دار الكتب الإسلامية
- ٩- جامع الرواة ، للأردبيلي .
- ١٠- حاشية المحقق الإيرواني على المكاسب .
- ١١- حاشية السيد اليزدي على المكاسب.
- ١٢- الحدائق الناضرة ، للشيخ يوسف البحراني .

- ١٣- رجال الشيخ الطوسي .
- ١٤- الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ، ط: القديمة ذات الجزئين.
- ١٥- صراط النجاة ، استفتاءات السيد الخوئي ، والشيخ التبريزي .
- ١٦- العدة في أصول الفقه للشيخ الطوسي، تحقيق محمد رضا الأنصاري .
- ١٧- العروة الوثقى ، للسيد اليزدي ، ط: مؤسسة النشر الإسلامي
- ١٨- فروع الكافي للشيخ الكليني، ط: دار الأضواء .
- ١٩- فهرست كتب الشيعة وأصولهم للشيخ الطوسي، ط: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث .
- ٢٠- فهرست النجاشي.
- ٢١- كلمات سديدة في مسائل جديدة ، للشيخ محمد المؤمن .
- ٢٢- لسان العرب.
- ٢٣- المكاسب المحرمة للشيخ الأنصاري، ط: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم .
- ٢٤- من لا يحضره الفقيه للشيخ الصدوق، ط: دار الأضواء .
- ٢٥- محاضرات في الفقه الجعفري، تقرير بحث السيد الخوئي ، للسيد

- علي الحسيني الشاهرودي .
- ٢٦- مجلة أهل البيت عليه السلام العدد ٧ من السنة الثانية .
- ٢٧- منهاج الصالحين ، للسيد الخوئي .
- ٢٨- منهاج الصالحين ، للسيد السيستاني .
- ٢٩- مصباح الأصول ، تقرير بحث السيد الخوئي .
- ٣٠- وسائل الشيعة للشيخ الحر العاملي، ط: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث .

المحتويات

٧	الإهداء
٩	تقريض الأستاذ
١١	مقدمة المؤلف
١٥	المدخل
١٥	النقطة الأولى: حكم مجهول المالك
١٦	الفارق بين اللقطة ومجهول المالك
١٨	دليل حكم مجهول المالك
٤٣	أمور جانبية
٤٣	الأمر الأول: كسب الإجازة
٥٠	الأمر الثاني: معلوم المالك
٥١	الأمر الثالث: اليأس بدون فحص
٥٢	الأمر الرابع: على مَنْ يكون التصديق

- ٥٣ الأمر الخامس الضمان لو ظهر المالك
- ٦٠ **النقطة الثانية : هل الدولة والبنك مالكان ؟**
- ٧٢ لوازم عدم الملكية
- ٧٢ النتيجة الأولى
- ٧٤ النتيجة الثانية
- ٧٥ النتيجة الثالثة
- ٧٧ النتيجة الرابعة
- ٧٨ النتيجة الخامسة
- ٨٠ النتيجة السادسة
- ٨٤ النتيجة السابعة
- ٨٦ النتيجة الثامنة
- ٨٨ مناقشة الفكرة
- ٩٣ ذكر بعض المؤيدات لما تقدم
- ٩٣ المؤيد الأول
- ٩٩ المؤيد الثاني
- ١٠٠ المؤيد الثالث
- ١٠١ المؤيد الرابع

١٠٢	النتيجة النهائية من هذه النقطة
١٠٢	النقطة الثالثة : موضوع الربا
١٠٣	الربا في البيع
١٠٤	الربا في القرض
١١١	النقطة الرابعة : طرق التخلص من الربا
١١١	الطريق الأول
١١١	الطريق الثاني
١١٢	الطريق الثالث
١٢١	الطريق الرابع
١٢٢	الطريق الخامس
١٢٦	الطريق السادس
١٢٨	الطريق السابع
١٣٤	الطريق الثامن
١٣٧	الطريق التاسع
١٣٩	الطريق العاشر
١٤٠	الطريق الحادي عشر
١٤٤	النقطة الخامسة : توضيح بعض المصطلحات

- ١٤٤ بيان معنى الضمان
- ١٤٨ بيان معنى الحوالة
- ١٥٣ بيان معنى الجعالة
- ١٥٧ الفارق بين الجعالة والإجارة
- ١٥٩ الكلام في صميم البحث في عدة أمور

الأمر الأول

- ١٦١ العمل في شعب البنوك

الأمر الثاني

- ١٦٩ الودائع البنكية
- ١٧١ هل الودائع البنكية قرض أم وديعة؟
- ١٧١ بيان معنى الوديعة
- ١٧٢ بيان معنى العارية
- ١٧٢ بيان معنى القرض
- ١٧٦ معنيان للوديعة
- ١٧٨ الإيداع لدى البنوك على أنحاء ثلاثة
- ١٨٠ النحو الأول : الحساب الجاري

النحو الثاني والثالث : الودائع الثابتة وودائع التوفير	١٨٥
طرق تحليل أخذ الفائدة	١٨٦
الطريق الأول	١٨٨
الطريق الثاني	١٩١
الطريق الثالث	١٩٣
الطريق الرابع	١٩٤

الأمر الثالث

السلف البنكية	١٩٩
بعض التخريجات لأخذ الفائدة	٢٠١
التخريج الأول	٢٠١
التخريج الثاني	٢٠٣
التخريج الثالث	٢٠٥
التخريج الرابع	٢٠٦

الأمر الرابع

السحب على المكشوف	٢٠٩
-------------------------	-----

الأمر الخامس

- ٢١١ تحصيل قيمة الشيكات
- ٢١٥ تخريجات عملية التحصيل فقهاً
- ٢١٥ التخرج الأول
- ٢١٧ التخرج الثاني
- ٢١٨ التخرج الثالث
- ٢١٩ التخرج الرابع

الأمر السادس

- ٢٢٧ خصم الكمبيالات والشيكات
- ٢٢٩ الخصم على أساس القرض
- ٢٣٠ الخصم على أساس البيع

الأمر السابع

- ٢٣٧ كمبيالة الجاملة

الأمر الثامن

- ٢٤٣ قبول الكمبيالات والشيكات

الأمر التاسع

٢٤٥	بطاقات الائتمان
٢٤٧	أنواع بطاقات الائتمان
٢٥٠	توجيه البطاقة غير المغطاة
٢٥٤	فكرة الحوالة في بطاقة الائتمان
٢٦٠	فكرة الأمر بالعمل في بطاقة الائتمان

الأمر العاشر

٢٦٥	الحوالات البنكية
٢٦٥	أشكال الحوالات الداخلية
٢٦٥	الشكل الأول
٢٦٦	التخريجات الفقهية للشكل الأول
٢٦٦	التخريج الأول
٢٦٨	التخريج الثاني
٢٦٩	التخريج الثالث
٢٧٠	التخريج الرابع
٢٧١	الشكل الثاني للحوالة الداخلية

الشكل الثالث	٢٧٤
الشكل الرابع	٢٧٧
الشكل الخامس	٢٧٨
الحالات الخارجية	٢٧٩

الأمر الحادي عشر

بيع الأسهم والسندات	٢٨٣
النقطة الأولى : في بيان معنى الأسهم والسندات	٢٨٣
النقطة الثانية : في بيان حكم بيع الأسهم والسندات	٢٨٦
النقطة الثالثة : وساطة البنك	٢٩٦

الأمر الثاني عشر

الاعتمادات المستندية	٢٩٩
التكيف الفقهي للاعتماد المستندي	٣٠٣

الأمر الثالث عشر

حزن البضائع	٣١١
-------------------	-----

الأمر الرابع عشر

- خطابات الضمان "الكفالة" ٣١٥
- بيان معنى شرط الفعل وشرط النتيجة ٣١٧

الأمر الخامس عشر

- جوائز البنوك ٣٢٣
- المصادر والمراجع ٣٢٥
- المحتويات ٣٢٩